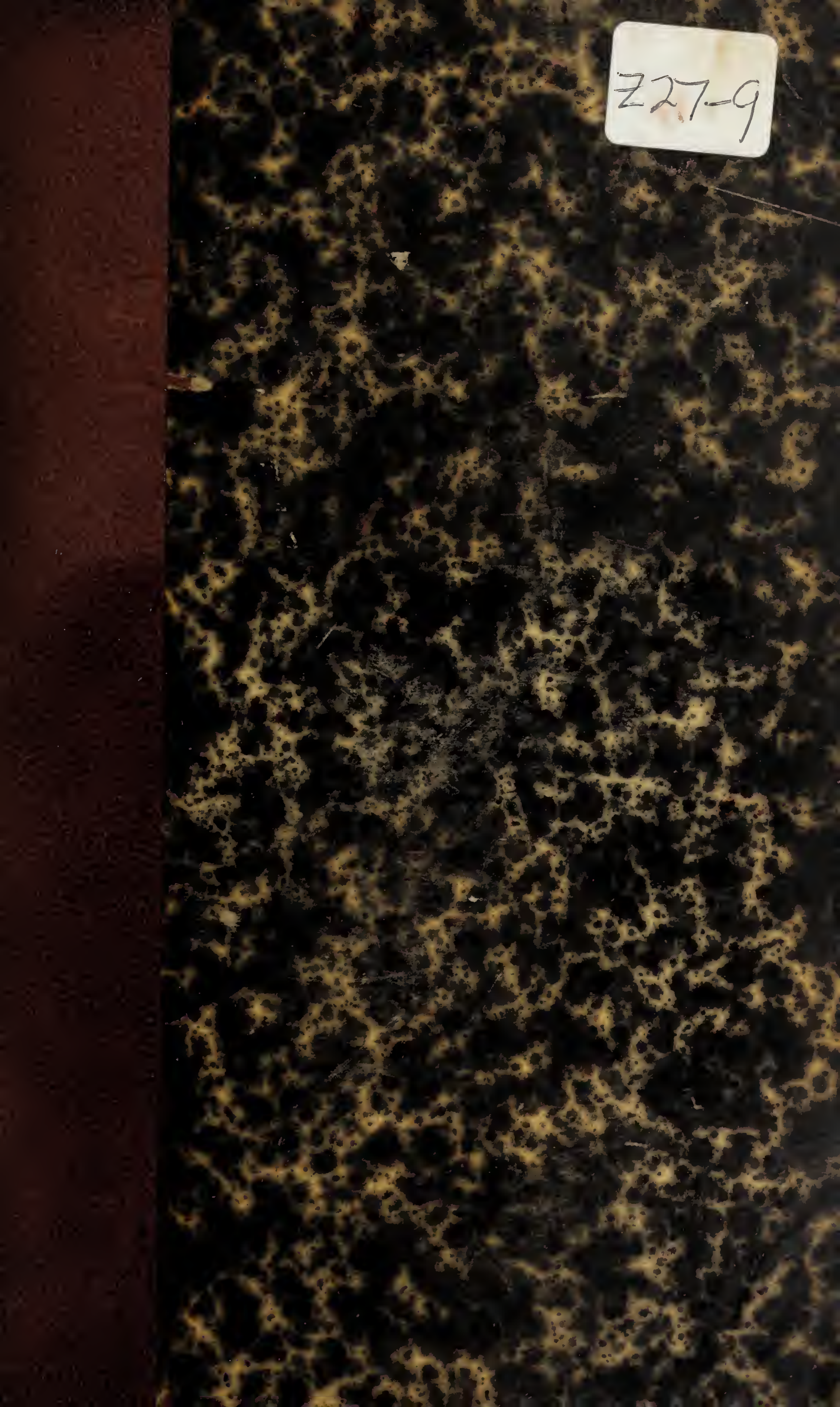
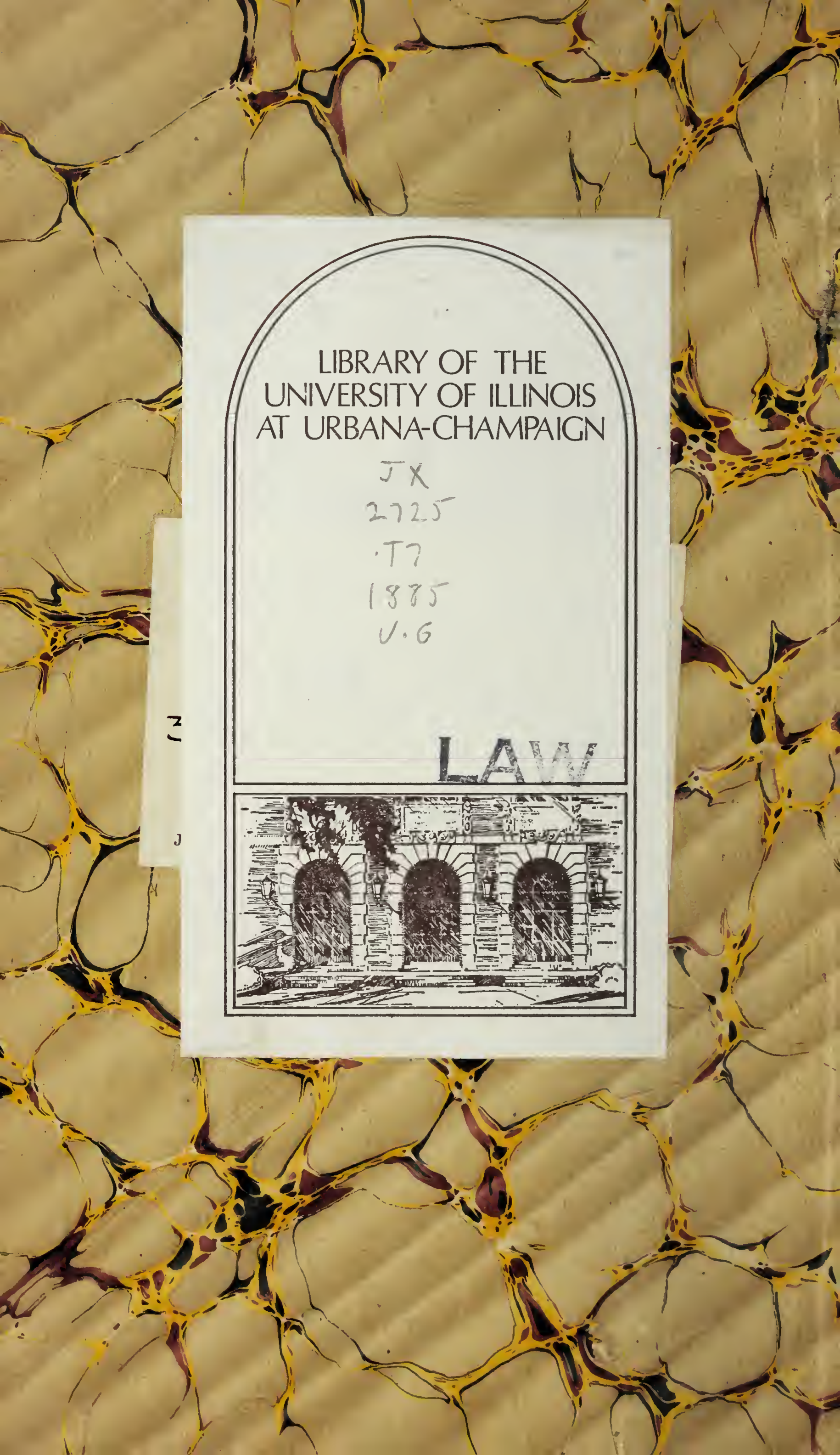
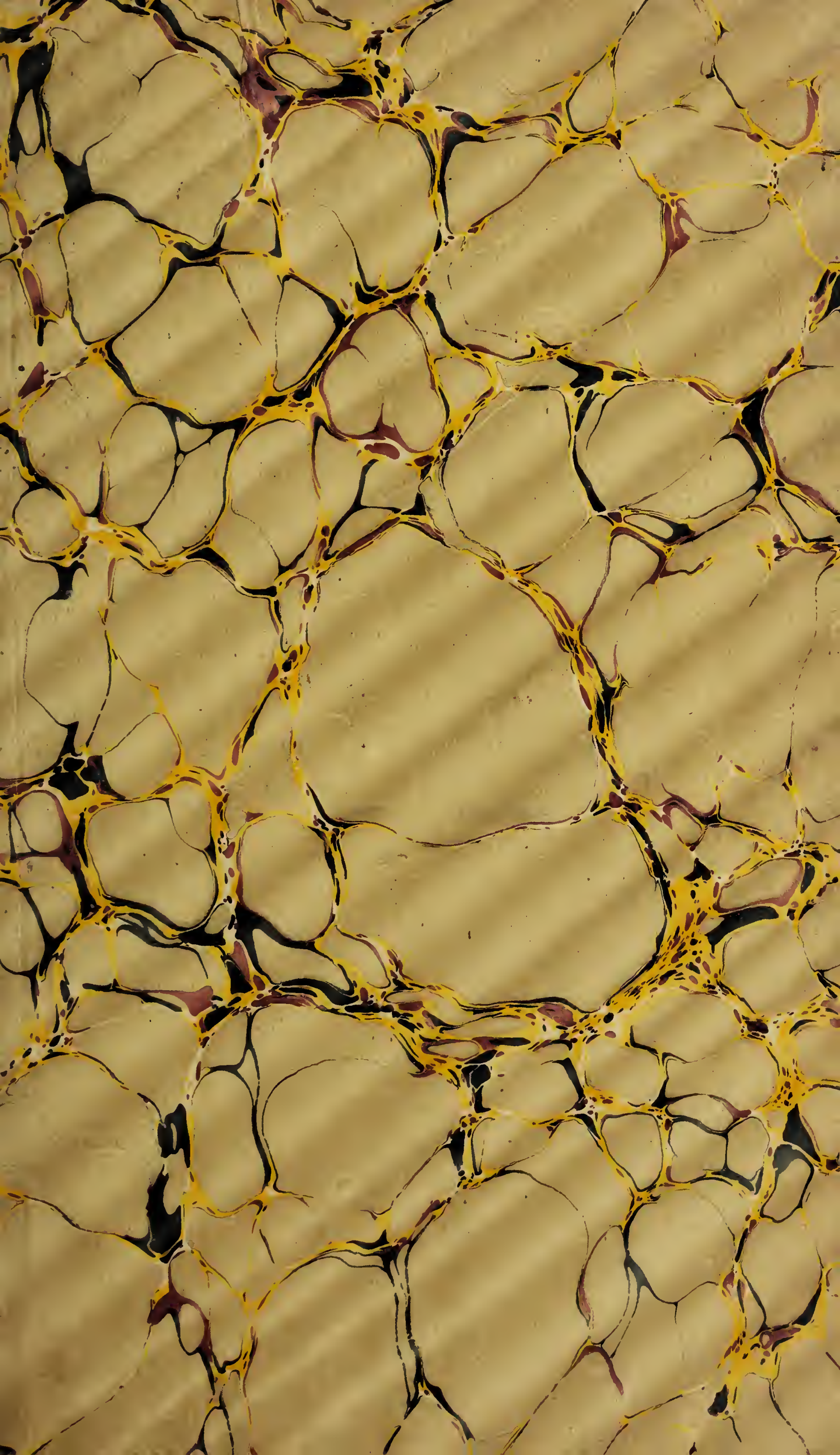

Z27-9





TRAITÉ

DE

DROIT INTERNATIONAL PUBLIC

EUROPÉEN ET AMÉRICAIN

TRAITÉ

DE

DROIT INTERNATIONAL PUBLIC

EUROPÉEN & AMÉRICAIN

SUIVANT LES PROGRÈS DE LA SCIENCE ET DE LA PRATIQUE CONTEMPORAINES

PAR

P. PRADIER-FODÉRÉ

Conseiller à la Cour d'appel de Lyon,
Chevalier de la Légion d'honneur, Officier d'Académie, etc.
Fondateur et Doyen honoraire de la Faculté des sciences politiques et administratives
de l'Université de Lima;
Professeur honoraire à l'École des sciences politiques de Paris;
Membre de l'Institut de Droit international.

TOME SIXIÈME

PARIS

A. DURAND ET PEDONE-LAURIEL, ÉDITEURS
LIBRAIRES DE LA COUR D'APPEL ET DE L'ORDRE DES AVOCATS
G. PEDONE-LAURIEL, SUCCESSEUR
13, RUE SOUFFLOT, 13
1894

TRAITÉ

DE

DROIT INTERNATIONAL PUBLIC

EUROPÉEN ET AMÉRICAIN

DEUXIÈME PARTIE

RELATIONS DES ÉTATS

TITRE II

RELATIONS DES ÉTATS ENTRE EUX EN TEMPS DE GUERRE

CHAPITRE PREMIER

RELATIONS ENTRE LES BELLIGÉRANTS

SECTION I

Considérations sur les moyens de résoudre les différents entre les divers États

2553. Les relations des États entre eux ne sont pas toujours pacifiques. — Une page sombre et douloureuse de Joseph de Maistre. — L'état de guerre est-il l'état naturel de l'homme ? — 2554. C'est particulièrement Hobbes qu'on invoque, lorsqu'on veut affirmer que l'état de guerre est l'état naturel de l'être humain. — Exposition sommaire de la doctrine de ce partisan des Stuarts et du despotisme. — Critique de cette doctrine. — Critique d'un raisonnement présenté par Grotius, pour démontrer que les principes naturels primitifs sont plutôt favorables que contraires à la guerre. — Observation d'Aristote, de saint Jean Chrysostôme, de Galien.— Citation d'Ahrens.— Les preuves abondent

du caractère naturellement sociable de l'homme.— Si la vie en société est un penchant impérieux de la nature humaine, il faut en conclure que cette vie en société, reposant sur l'union des êtres individuels, sur la paix entre eux, l'état de guerre, qui est le contraire de la paix, n'est pas l'état naturel de l'être humain.— 2555. Ce qui est vrai pour les êtres individuels l'est pour les êtres collectifs. — Les sociétés d'hommes ne se suffisent pas plus à elles seules que les individus isolés ne peuvent se suffire à eux-mêmes. — Observation de M. Guizot.— Extension que comporte cette observation. — Le genre humain est un par sa nature. — Les peuples ont, comme les individus, besoin les uns des autres. — Ce besoin est une manifestation de la loi providentielle de sociabilité qui s'impose aux associations humaines comme aux individus. — La paix est le ciment de la vie en société.— Il faut en conclure que la paix doit être considérée comme l'état normal de l'humanité et que c'est la paix et non la guerre qui est la règle des rapports internationaux. — Cet état normal, cette règle, subissent, dans les réalités de la vie, d'affligeantes exceptions et dérogations. — 2556. Ces dérogations, ces exceptions, ne peuvent, toutefois, infirmer la règle. — Elles proviennent, en général, d'influences extrinsèques, de circonstances accidentelles, de ferments étrangers, d'opinions fausses, d'excitants sensibles, privés de direction rationnelle, qui pervertissent les intelligences, égarent les cœurs, exaspèrent les passions égoïstes et jettent la perturbation dans les rapports des êtres individuels et collectifs. — Développement de cette idée. — 2557. Considérée comme *état habituel* des sociétés politiques, la guerre ne manque pas d'apologistes.— Citations de quelques allégations favorables à la guerre.— 2558. Considérations par lesquelles ces allégations sont combattues. — 2559. La guerre apparaît souvent comme une terrible nécessité, comme une réalité funeste qui ne peut être toujours et dans tous les cas absolument évitée.— Cas dans lesquels il en est ainsi.— Citation de Polybe.— 2560. Envisagée comme l'exercice d'un droit de nécessité appartenant à un État attaqué, ou immédiatement menacé par un autre État, en vue de se défendre et d'assurer au besoin son existence et ses droits essentiels contre le retour de nouvelles agressions ou menaces, la guerre n'est dans ce cas rendue inévitable que par suite de l'imperfection du droit international. — En quoi consiste cette imperfection. — Citation de Klüber, de Wheaton, d'Heffter, d'Ortolan, de Cauchy.— Réserves à faire en citant ces opinions d'auteurs. — Ce qu'il faut penser de l'assimilation de la justice entre les États avec la justice entre les particuliers. — Citation de Tite-Live.—2561. Que la guerre soit le crime d'un ambitieux (prince ou peuple) ou la dernière ressource d'une nation victime, elle est toujours pour les États une calamité effroyable.— A toutes les époques de l'histoire des protestations plus ou moins distinctes, plus ou moins voilées, se sont élevées contre la guerre et les violences qui en sont les conséquences. — La légende du Paradis terrestre ; le mythe de l'âge d'or de Saturne; le symbolisme primitif grec ; le symbolisme romain. — Citation d'Horace.—Une fiction de Platon et du philosophe cynique Cratès.— Les vœux de l'humanité exprimés par les poètes et les philosophes sont, d'après Laurent, une prophétie de son avenir.—2562. L'avenir de l'humanité réalisera-t-il le règne universel et indéfini de la paix ? — La paix perpétuelle doit être le but que les peuples civilisés ont le devoir de chercher à atteindre, alors même que l'idéal ne devrait jamais être complètement réalisé ici-bas. — 2563. C'est particulièrement au XVIIème siècle qu'on voit se dessiner d'une manière distincte

l'idée d'éliminer la guerre au moyen de certaines combinaisons d'ordre politique. — Le *grand dessein* de Henri IV. — La partie pratique de ce *grand dessein*. — Sa partie de pure spéculation. — Les *Oeconomies royales* ou *Mémoires* de Sully. — Développements sur les projets de pacification générale et de confédération européenne, qui constituent la partie de pure spéculation du *grand dessein* de Henri IV. — Pour quelle part Henri IV a-t-il contribué à ces projets ? — Pour quelle part Sully ? — 2564. Faut-il, comme on l'a fait, revendiquer pour Henri IV et pour Sully l'initiative de l'idée de rendre plus rares, sinon de supprimer les guerres, au moyen d'une organisation nouvelle de l'Europe ? — Objet d'une ambassade envoyée au roi de France Louis XI, en 1464, par le roi de Bohême Georges Podiébrad. — Idée émise, treize ans après la mort de Henri IV, par Emeric Crucé. — Vœu exprimé par Grotius. — Projet du landgrave Ernest de Hesse-Rheinfels. — Le projet de Henri IV et de Sully est repris, en 1693, par William Penn. — Le projet de paix perpétuelle de l'abbé de Saint-Pierre (1713). — 2565. *L'extrait du projet de paix perpétuelle de l'abbé de Saint-Pierre*, par Jean-Jacques Rousseau (1761). — 2566. Le projet de paix perpétuelle de Jérémie Bentham (1786-1789). — 2567. L'*Esquisse philosophique d'un projet de paix perpétuelle* de Kant (1795). — Idées émises, au sujet de la paix perpétuelle, par ce philosophe, dans ses *Principes métaphysiques du droit*. — 2568. Après Bentham et Kant, la pensée d'asseoir une paix générale et durable sur la base d'une alliance permanente, d'une confédération d'États, d'une union internationale sans fédération, trouve des défenseurs autorisés et convaincus. — Citation, à titre d'exemple, de quelques noms et de quelques opinions. — Volney. — Fichte. — Schelling. — Sartorius. — Pecqueur. — Malardier. — Cornélius de Boom. — Klüber. — Les deux projets de Lorimer. — Le projet de Bluntschli. — 2569. Système qui tendrait à faire du pape l'arbitre du monde civilisé. — Citation d'un passage d'une Revue anglaise, le *Spectator*. — Citation de Robert Ward. — Rôle des papes au moyen-âge. — Les conciles. — Citation de Chateaubriand. — Appel fait au pape pour le rétablissement du droit public des nations sur les bases des traditions et des principes chrétiens. — Système dit de la *Sainte-Alliance*. — On n'ose plus soutenir le système de la *Monarchie universelle*. — Système dit de la *Pentarchie*. — Système dit de l'*Équilibre politique*. — Renvois. — 2570. A côté des projets et des systèmes *politiques* se placent les systèmes et les projets *juridiques* qui aspirent à garantir la paix par l'affermissement et le développement chez les peuples de la conscience du droit qui leur est commun à tous, au moyen de la *codification du droit international* et de la *création*, soit d'un *tribunal international* et *permanent*, pour statuer sur n'importe quels différents entre les États, soit de *tribunaux internationaux spéciaux* pour un certain genre d'affaires. — 2571. La *codification* et le *tribunal international* (tribunal général permanent ou tribunaux spéciaux) sont à l'ordre du jour le plus rapproché dans la science du droit international. — Considérations présentées par ceux qui appellent de leurs vœux la codification générale des règles et des principes qui constituent le droit international. — Idées diverses émises au sujet de l'exécution de cette codification. — Rôle que sont appelées à jouer dans ce but certaines sociétés particulières. — L'Association pour la réforme et la codification du droit international. — La Société russe de droit international. — Le Congrès international de la paix. — L'Institut de droit international. — Impor-

tance de la mission que s'est donnée cette association scientifique. — Travaux personnels de plusieurs éminents auteurs : Parodo, Katchenowski, Dudley Field, Bluntschli, etc. — Points sur lesquels les fauteurs de la codification du droit international tombent généralement d'accord. — 2572. La question de l'institution d'un tribunal international est la seconde face du problème de la paix. — La codification doit-elle précéder ou suivre l'institution d'un tribunal international? — Raisons alléguées dans l'un et l'autre sens. — Solution qui semble devoir être donnée. — Considérations sur lesquelles s'appuient les partisans de l'institution d'une juridiction suprême destinée à juger les contestations entre les divers États. — Pourquoi les diplomates sont regardés par eux comme de très médiocres facteurs du développement du droit international et de la conscience de la solidarité des intérêts qui unit les États civilisés.—Bons effets que produirait la création d'un tribunal international suprême et permanent. — Mouvement qui s'est fait dans les esprits en faveur de cette idée. — Les sociétés, associations, ligues et congrès de la paix.— Si les partisans de l'établissement d'un tribunal suprême et permanent sont d'accord sur la nécessité d'une telle institution, ils ne le sont point sur les détails relatifs à l'organisation, à la composition, aux attributions et à la manière de procéder de ce tribunal.— Systèmes qui remplaceraient la juridiction internationale généralement proposée, par certaines institutions pouvant en tenir lieu. — Système qui recommanderait l'établissement d'un tribunal international à compétence très étendue.— Système qui préconise l'établissement d'un tribunal international plus ou moins calqué, quant à sa compétence et à son organisation, sur le modèle des tribunaux suprêmes des fédérations modernes. — Systèmes qui séparent l'idée de l'établissement d'un tribunal international de celle d'une fédération, et croient ce tribunal réalisable malgré l'absence d'une sanction matérielle.— Dudley Field et Bluntschli ne se rattachent pas complètement au groupe des auteurs qui soutiennent ces derniers systèmes.—Projet de M. Guillaume Pays.—Projet du comte Kamarowsky. — 2573. Combinaisons qui ne tendent qu'à l'établissement, non point d'un tribunal international général et permanent, chargé de statuer sur n'importe quels différents entre les États, mais de tribunaux internationaux spéciaux pour un certain genre d'affaires. — Propositions de Moynier, de Goblet d'Alviella, de Waxel, Travers Twiss, etc. — Considérations sur la question de savoir s'il est préférable que la création de tribunaux internationaux spéciaux précède ou suive l'établissement d'un seul tribunal international suprême. — 2574. Théories et opinions qui demandent la réalisation du règne de la paix entre les peuples, non à des plans d'organisation de la société des nations civilisées et à des combinaisons plus ou moins ingénieuses, mais aux développements mêmes de la civilisation. — Opinion de Pasquale Fiore et de Laurent. — Opinion des économistes. — 2575. Critiques dirigées contre ces opinions, ces théories, ces projets et ces systèmes. — 2576. Ce qu'il faut penser de ces critiques.— 2577. Le premier soin d'une politique saine est d'écarter des nations le fléau de la guerre.— Avantages à attendre d'une pareille politique. — Ce que donnera l'avenir. — Raisons pour lesquelles je crois à la réalisation des espérances de Condorcet. — Pour le moment, le seul problème qu'on doive s'appliquer à résoudre, c'est de trouver les moyens de rendre la guerre très rare. — Facteurs d'ordre économique et politique qui peuvent, concurremment avec la science, contribuer à établir et à maintenir la paix entre

les États.— Le commerce ; Renvoi.— Les institutions démocratiques. — Les progrès de l'art militaire et les perfectionnements des moyens de destruction. — Les alliances de paix et de défense réciproque formées entre de grandes Puissances. — L'alliance austro-italo-allemande. — La perspective d'une alliance franco-russe. — 2578. Frappés de l'impossibilité de supprimer la guerre, certains excellents esprits estiment cependant que l'intérêt des États leur impose, sinon de renoncer à leurs armements, du moins de les réduire.—Proposition de Rolin-Jaequemyns à l'Institut de droit international pour la limitation conventionnelle des dépenses et des effectifs militaires.— La formule de cette proposition est modifiée par son auteur. — Le débat est ajourné sur la demande de ce dernier. — Opinion de Lorimer sur la question du désarmement et les difficultés qu'elle soulève au point de vue du droit international. — Réflexions de Kamarowsky sur les armements croissants de l'Europe. — 2579. Ces idées émises sur les moyens pratiques à recommander pour arriver à la réduction des armements méritent d'être méditées, mais ne sont que des conceptions théoriques très exposées au dédain des gouvernements. Il faut attendre cette réduction de la bonne volonté des États et des gouvernements eux-mêmes.— L'initiative d'une proposition de désarmement, ou de réduction des armements, pourrait être utilement prise par un petit État, et plus particulièrement par un État neutre. — L'effet moral serait, peut-être, plus considérable et plus irrésistible, si la proposition venait de la part d'une grande Puissance. — En attendant qu'une pareille démarche soit tentée, il n'est pas inutile que les gouvernements soient continuellement maintenus en éveil et éclairés sur les dangers du militarisme.— Rôle de l'Institut de droit international à cet égard.— Le désarmement doit-il être le résultat ou le début des mesures propres à consolider la paix entre les États ? — Opinion de Bentham.— C'est une thèse exclusivement théorique, et même une question oiseuse. — 2580. Moyens de résoudre les différents entre les États. — Objet des différents qui peuvent s'élever entre les États. — Exposition de quelques-uns des cas qui se présentent le plus généralement.— Les réparations et satisfactions données suppriment nécessairement les différents, à moins que la Puissance qui a obtenu ce qu'elle demandait ne soit résolue à suivre de parti pris une politique de guerre. — 2581. Les différents internationaux qui peuvent naître de la responsabilité des États engagés par les actes de leurs ressortissants, donnent parfois lieu à des conflits délicats dans la pratique entre les lois intérieures d'un pays et les principes généraux du droit international.— Rappel de ces principes. — Dans le cas où les lois pénales d'un État ne permettraient point de fournir une satisfaction suffisante, ou les réparations demandées, la responsabilité de cet État resterait-elle néanmoins engagée ? — Un État peut-il s'affranchir d'une obligation du droit international par ce motif qu'elle n'aura pas été prévue par sa législation intérieure ? — Solution trop absolue dans ses termes, donnée par M. de Moustier, ministre des affaires étrangères de France. — Distinction à faire, quant à la facilité de la solution pratique, entre le cas où l'État auquel la réclamation est adressée est un État séparé et indépendant, en possession de la souveraineté complète dans son intérieur, et celui où cet État est un État composé, formé d'un certain nombre d'États ayant leur gouvernement intérieur indépendant, sans être individuellement souverains, et soumis à un gouvernement suprême. — 2582. Principes généraux formulés par Vattel, à propos de la manière de terminer les

différents entre les États. — 2583. Classifications diverses des moyens, de résoudre les litiges entre les États. — Ces classifications offrent peu d'intérêt. — Leurs inconvénients. — Il vaut mieux dire tout simplement que les moyens de résoudre les différents entre les États sont *amiables* ou *non amiables*. — 2584. I. *Moyens amiables de résoudre les différents entre les États.*— Indication sommaire de ces moyens.— 2585. *1° L'abouchement.*— L'*abouchement* est le premier des moyens amiables par lesquels, suivant l'expression de Grotius, on peut éviter que les différents internationaux n'éclatent en guerre. — Citation d'Apollonius de Rhodes, de Cicéron, de Térence, d'Euripide, d'Hérodote, de Tite-Live, de Cassiodore. — Objet de l'abouchement.— Règle de conduite à suivre dans l'abouchement, ou conférence amiable, ou négociation. — Question de la preuve entre les États. — Comment se poursuit généralement la négociation. — Renvois. — Les entrevues personnelles des souverains. — Renvoi. — Observations sur ces entrevues. — Pour faciliter l'œuvre de la négociation, convient-il de convier à la discussion la presse périodique et de s'adresser ainsi à l'opinion publique ? — Observation sur l'opinion publique.— Dangers de l'appel fait à l'opinion et de la discussion des différents aspects d'un litige par la presse périodique et politique. — Réserve en faveur de la presse scientifique.— 2586. L'abouchement, comme tous les autres moyens amiables ou non amiables de résoudre les différents entre les États, peut avoir pour résultat, soit un *arrangement*, soit une *transaction*. — Définition de l'*arrangement amiable* et de la *transaction*. — Traits caractéristiques qui les distinguent. — 2587. *2° Les représentations amicales faites par les membres du corps diplomatique.* — Influence des représentations faites par les membres du corps diplomatique étranger sur les États qui veulent sincèrement la paix. — Renvoi. — 2588. *3° Le concours de Puissances tierces, se produisant sous la forme des bons offices ou de la médiation.* — Les négociations en vue d'un arrangement amiable ou d'une transaction peuvent avoir lieu avec le concours d'une ou de plusieurs Puissances tierces qui interposent leurs *bons offices*, ou qui deviennent *médiatrices*.— En quoi consistent les *bons offices*. — Renvoi. — En quoi consiste la *médiation*. — Renvoi. — 2589. Les auteurs n'ont pas tous traité avec une suffisante clarté la question des *bons offices* et de la *médiation*. — Plusieurs d'entre eux semblent avoir confondu ces deux manifestations du concours obligeant des États tiers, en vue de faciliter à des Puissances contendantes l'arrangement de leurs différents. — Exemples.— Il est même arrivé que des diplomates sont tombés dans cette confusion. — Exemples. — L'article 8 du traité de Paris du 30 mars 1856. — Le protocole n° 23 de la conférence de Paris du 14 avril de la même année.— Le protocole n° 1 de la conférence de Vienne du 5 décembre 1853. — Il est vrai que les deux idées exprimées par les mots *bons offices* et *médiation* ne sont pas absolument sans rapports entre elles. — Ce n'est pas une raison pour les confondre. — 2590. Offrir sa médiation n'est pas *intervenir*. — 2591. Les États sont obligés moralement d'offrir leur médiation, ou d'accepter d'être médiateurs, pour conjurer le fléau de la guerre. — Opinion de Hubner, de Kent, de Paretti, etc. — Opinion contraire de Galiani, de Hautefeuille. — La doctrine de ce dernier auteur n'est pas bien certaine. — D'où dérive ce devoir des États. — Question des offices d'humanité ; Renvoi. — 2592. Posée d'une manière générale, la question de savoir s'il est avantageux pour les États de proposer leur médiation, d'accepter et de remplir le

rôle de médiateurs, est une question oiseuse. — Si l'on fait abstraction du devoir moral qui s'impose aux Puissances tierces de s'appliquer à prévenir les guerres, il n'y a plus qu'une question de convenance politique, que l'État intéressé peut seul résoudre dans chaque cas particulier. — 2593. 4° *Le concours de Puissances tierces se produisant au sein des congrès ou des conférences.* — Les *congrès* et les *conférences* sont un moyen auquel les États ont parfois recours pour aplanir et concilier collectivement et en commun les différents internationaux.— C'est ce qu'on appelle la *médiation collective* ou *commune.* — Ce qu'il faut entendre par un *congrès* et par une *conférence.*— Ces deux mots ont-ils une signification différente ? — Citations de Vattel, de Klüber, du comte de Garden, de Meisel, de Heffter, de Travers Twiss, de Calvo, de Bluntschli, de Pasquale Fiore, de Funck-Brentano et d'Albert Sorel, de F. de Martens. — On ne saurait établir une distinction tranchée entre un *congrès* et une *conférence.* — Traits caractéristiques et distinctifs qu'on peut admettre. — Renvoi. — 2594. Rappel de quelques *congrès* mémorables. — Objets de ces congrès.— 2595. Rappel de quelques *conférences* importantes et objets de ces conférences. —2596. Conséquences que l'on peut tirer de ces rappels et de ces objets, au point de vue de la distinction à faire entre les *conférences* et les *congrès.* — 2597. Critiques dirigées contre les *conférences* et les *congrès*, considérés comme moyens d'aplanir, de concilier collectivement et en commun les différents internationaux et de les prévenir. — 2598. Il y a de l'exagération dans ces critiques. — Rôle qu'il serait souhaitable de voir attribuer aux congrès, dans l'avenir. — Quelque justifiés que puissent être les reproches adressés aux congrès et aux conférences des temps modernes et contemporains, on peut, du moins, considérer ces assemblées comme un commencement de réalisation de l'idée de l'union internationale.— Conditions auxquelles elles se rapprocheront de plus en plus de cet idéal.— Supériorité de la médiation *collective* sur la médiation *isolée.*—2599. Tous les États qui ont un intérêt engagé dans les délibérations d'un congrès ou d'une conférence, doivent nécessairement être admis à ces délibérations, au même titre que les autres Puissances qui se sont accordées à tenir cette conférence ou ce congrès. — Opinion de Pinheiro-Ferreira.— Le protocole et la déclaration du 15 novembre 1818. — Simplicité de l'économie de ce protocole et de cette déclaration. — Obscurité que certains auteurs ont trouvé le moyen d'y jeter. — Les grandes Puissances ne sont pas restées toujours fidèles à l'idée qui a inspiré ce protocole et cette déclaration. — Exemples. — Justification de la solution donnée. —2600. 5° *Le sort et le combat singulier.* — Le *sort* et le *combat singulier* ont été, dans un lointain passé, considérés et proposés comme un moyen de terminer des différents entre des peuples.—Citations, quant au *sort,* du *Livre des Proverbes* de Salomon, de Dion Chrysostôme.— Le sort a surtout été employé comme un expédient pour décider des rangs respectifs et de la préséance. — Son emploi au moyen-âge. — Son emploi dans les temps modernes. — Exemples. — Opinion d'Heffter. — Distinctions à faire entre le *sort* et le *hasard.* — Ce sont des expédients entièrement nuls au point de vue juridique.— Opinion de Grotius sur le *combat singulier.*— Pensée de Dion Cassius.— Exemples tirés des *Histoires* d'Hérodote, de Virgile, de Tite-Live, de Plutarque, d'Agathias. — Cartels envoyés par des princes modernes.— Le *combat singulier* ne peut se justifier au point de vue légal. — Il n'a pas de place dans le droit international moderne. — 2601. 6° *Les commissions*

mixtes. — Les *commissions mixtes* peuvent, dans certains cas, rendre des services comme moyens amiables de prévenir et surtout de terminer des litiges. — Pour quels objets on institue des commissions mixtes. — Commissions mixtes à caractère *plus particulièrement administratif et politique,* où *l'élément diplomatique* prédomine. — Commissions mixtes à caractère *semi-judiciaire.* — C'est surtout de ces dernières commissions qu'on peut dire qu'elles sont un moyen amiable d'empêcher des différents de s'envenimer, et même un moyen de les vider. — Mode d'organisation et composition de ces commissions. — Procédure devant elles. — Principes qui doivent inspirer leurs résolutions. — Les commissions mixtes de la première catégorie sont permanentes ou temporaires, centrales ou locales. — Celles de la seconde sont temporaires par leur nature. — On considère avec raison les commissions mixtes à caractère *semi-judiciaire* comme une forme imparfaite de l'*arbitrage.* — Confusion qui a été faite entre la notion des *commissions mixtes* et celle de l'*arbitrage.* — 2602. 7° *L'arbitrage.* — Insuffisance des définitions de l'*arbitrage* données par les auteurs. — Comment l'*arbitrage* doit être défini. — L'arbitrage *à posteriori* et *à priori.* — Le *compromis* ; définition. — La *clause compromissoire* ; définition. — 2603. Le *compromis* et l'*arbitrage* sont un moyen très raisonnable pour terminer tout différent qui n'intéresse pas le salut de la nation. — Critiques dont ce moyen est l'objet. — Réponse à ces critiques. — La pratique de plus en plus répandue de l'arbitrage constitue un des progrès réels du droit international contemporain. — 2604. L'arbitrage dans le passé. — L'arbitrage chez les anciens despotes de l'Asie. — Dans l'ancienne Grèce. — Chez les anciens Romains. — Dans le bas-empire. — Au moyen-âge. — Dans les premiers siècles de l'histoire moderne. — La bulle du pape Alexandre VI, du 4 mai 1493, est-elle, ainsi qu'on l'a enseigné, un cas mémorable d'arbitrage pontifical? — Le traité du 19 novembre 1794, entre les États-Unis d'Amérique et l'Angleterre. — Les principes de l'arbitrage y sont posés avec netteté. — Ce traité est cité comme ayant été un acheminement vers l'arbitrage tel qu'on le conçoit et qu'on le pratique de nos jours. — 2605. L'arbitrage au XIXème siècle. — Les réclamations dites de l'*Alabama,* le traité de Washington et la sentence du tribunal arbitral de Genève. — A partir de ce procès célèbre, on a eu comme une vue plus claire des avantages de l'arbitrage. — 2606. Avantages de la *clause compromissoire.* — Elle a existé dans le passé. — Exemple tiré de l'histoire de l'ancienne Grèce. — Exemples de *clauses compromissoires* dans les temps modernes. — Cette clause se trouve énoncée dès les premiers temps de l'émancipation politique des républiques hispano-américaines, dans les traités conclus entre elles. — Exemples. — Elle figure rarement dans les traités conclus entre ces républiques et des Puissances européennes. — Elle a été introduite dans le droit conventionnel européen. — Exemples. — L'Italie la fait entrer dans plusieurs de ses traités de commerce et de navigation. — Vœux émis par le comité des affaires étrangères et par le sénat des États-Unis d'Amérique, en 1851 et 1853. — Déclaration et motion votées, en 1874, par la seconde chambre des États-Généraux du royaume des Pays-Bas, et en 1875, par la chambre des représentants de Belgique. — La *clause compromissoire* reçoit la consécration de la science à Zurich, en 1877. — Résolution votée par l'Institut de droit international. — Elle est implicitement acceptée, du moins comme un pis-aller, par l'assemblée générale de la Ligue internationale de la paix et de la liberté, dans sa session de Ge-

nève,en septembre 1873.–2607.Extension donnée a la *clause compromissoire.* — On la généralise,en l'appliquant,non seulement aux contestations relatives à l'interprétation et à l'exécution des traités, mais à tous les différents qui pourraient surgir entre les Puissances contractantes. — Transformation de la simple *clause compromissoire* en un traité d'arbitrage, en un compromis général. — Essais de réalisation de cette idée. — Projet de traité préparé et adopté par le conseil fédéral suisse,en 1883, sur l'invitation officieuse du gouvernement des États-Unis d'Amérique.—Traité d'arbitrage élaboré dans la conférence internationale américaine de Washington, en 1889-1890. — Idée de faire de l'arbitrage une institution internationale permanente. — Retour à la question de l'institution d'un tribunal international suprême et permanent. — Renvoi. — Manifestations de cette idée au sein de différents parlements. —2608. Il n'y a pas d'obstacle à ce que les États se lient volontairement les uns envers les autres par la *clause compromissoire,* la généralisent et lui donnent le plus d'extension possible. — Objections contre la généralisation et l'extension de la *clause compromissoire.* — Réponse à ces objections. — La plus grande partie de l'opposition que la généralisation et l'extension de la *clause compromissoire* ont rencontrée dans certains esprits,vient de la confusion qui n'a pas toujours été suffisamment évitée entre l'idée du tribunal international suprême et permanent et la *clause compromissoire* généralisée et étendue.— Les gouvernants ont le devoir de favoriser autant que possible l'application universelle de l'arbitrage. — On n'arrivera à la consécration pratique de l'arbitrage international que par le double concours de la diplomatie et de la science. —2609. Caractère *semi-judiciaire* de l'arbitrage. — Erreur des auteurs qui ont attribué à l'arbitrage un caractère *judiciaire.* — Démonstration. — Tout dépend de ce dont les parties sont convenues dans le compromis, mais en admettant même le cas où les parties auraient conféré à l'arbitre le droit et le pouvoir de prononcer un véritable jugement, le caractère judiciaire de l'arbitrage ne découlerait pas de la nature de ce moyen amiable de résoudre les différents entre les États ; il ne dériverait que de la volonté des parties. — Justification du caractère *semi-judiciaire* de l'arbitrage. —2610. L'arbitre résout les différents par *voie de droit.* — Différences entre l'*arbitrage* et la *médiation.* — 2611. Distinction entre l'*arbitratio* et l'*arbitrium,* l'*arbitrator* et l'*arbiter.* — Cette distinction est dépourvue de signification pratique en droit international, et sans portée en présence des énonciations habituelles et des effets des compromis. —2612. Le *compromis* domine toute la matière de l'arbitrage. — Il est la condition essentielle pour instituer l'arbitrage, il en est le point de départ, il est la règle d'après laquelle les arbitres devront se guider.— Utilité et nécessité des énonciations qu'il doit contenir. — Citation de Vattel. — L'arrêt de la cour de cassation française du 29 avril 1879. —2613. Le *compromis* est un contrat.— Il est soumis pour sa validité aux mêmes règles que les traités et les conventions entre États.— Comme forme substantielle il doit être rédigé par écrit, mais il n'y a aucune forme précise qui soit rigoureusement et exclusivement prescrite pour la constatation de la volonté des parties constitutives du compromis.— Cette volonté peut être consacrée par une *clause* insérée dans un *traité général,* par une *déclaration,* par un *protocole,* par une *note* échangée entre plénipotentiaires et insérée dans le procès-verbal dressé pour l'échange des ratifications d'un traité, par des *conventions spéciales* dites *conven-*

tions ou *traités d'arbitrage.* — Mention de quelques-unes des dispositions qui peuvent être contenues dans ces différents actes diplomatiques.—2614. La *clause compromissoire* ne constitue pas le compromis et ne le remplace pas.— Elle ne dispense pas de déterminer par un compromis l'objet du débat,les pouvoirs de l'arbitre ou des arbitres et de donner de la précision à leur mandat, lorsque les contestations futures et prévues viendront à surgir. — Considérée sous ce point de vue, la *clause compromissoire* est l'obligation contractée de compromettre. — 2615. Le recours à l'arbitrage et, conséquemment, le choix de l'arbitre, ou tout au moins la façon de le choisir, dépendent de la volonté des parties. — Personnes qui peuvent être choisies comme arbitres. — Choix d'une Puissance amie ou alliée, d'un gouvernement, d'un chef d'État couronné ou non couronné,d'une cour de justice,d'un corps savant quelconque,d'une autorité ecclésiastique,de simples particuliers comme arbitres. — Objections contre de pareils choix.— Réponse à ces objections. — Idées émises par Liéber et par Bluntschli.— Critique de ces idées. — Il n'y a pas de règle absolue, pas de système exclusif,en dehors de la liberté,qui doivent être suivis en matière d'arbitrage, quant au choix de la personne de l'arbitre ou des arbitres. — 2616. Des mineurs, des personnes du sexe féminin, des individus moralement ou physiquement incapables, des tiers ayant à la décision un intérêt propre immédiat,des particuliers privés de l'exercice des droits civiques suivant la législation du pays auxquels ils appartiennent, des sujets ou citoyens d'un des États contendants, peuvent-ils être arbitres ? — Distinction à faire, avant d'entrer dans les détails de cette question complexe.— Réponse aux différents points de cette question. — Quelles sont au juste les causes plausibles de récusation ? — 2617. L'arbitrage collectif tend aujourd'hui à se substituer à l'arbitrage individuel. — Lorsque les États contendants veulent déférer leur différent à la décision de plusieurs arbitres,c'est le compromis qui dit quels seront les arbitres,ou,du moins,comment et par qui ils seront choisis. — Combinaisons diverses dont on peut convenir.— Comment il est paré à l'éventualité du partage de voix.— Le tiers-arbitre ou sur-arbitre. — Par qui il est nommé. — Dans le silence du compromis, les arbitres ne doivent pas se croire implicitement autorisés à nommer un tiers-arbitre ou sur-arbitre. — Les arbitres ne peuvent déléguer leur mandat. — Cette observation s'applique à plus forte raison au cas où les parties ont déféré leur différent à un seul arbitre. — Exception pour les chefs d'État choisis comme arbitres.— Cette exception est sous-entendue, mais quelquefois stipulée. — Exemple. — 2618. Il est nécessaire que l'arbitre ou les arbitres aient accepté la mission qui leur est confiée, pour qu'ils soient tenus de la remplir. — Comment se constate l'acceptation.— Les motifs du refus échappent à toute détermination. — Le refus doit se produire avant tout examen du litige, afin de ne donner lieu à aucun grief. — Comment l'arbitre ou les arbitres sont-ils tenus de remplir la mission qui leur a été confiée. — Question relative à la sanction de cette obligation. — L'arbitre ou les arbitres peuvent-ils être révoqués ? — 2619. Détermination du lieu qui sera le siège de l'arbitrage. — 2620. Les formes qui seront suivies pour l'arbitrage sont avant tout subordonnées aux stipulations du compromis ou des conventions ultérieures survenues entre les parties. — Dispositions dont les parties peuvent convenir quant à la procédure. — Les stipulations entrent dans plus ou moins de détails, suivant qu'il s'agit d'un arbitre unique qui sera chef d'État,ou de l'arbitrage collectif. — Exemples. —

Vœu émis par l'Association pour la réforme et la codification du droit des gens, en 1875, concernant la codification des dispositions que renferment les conventions d'arbitrage ou les décisions arbitrales.— Projet éventuel de règlement pour la procédure arbitrale internationale élaboré par l'Institut de droit international dans ses sessions de Genève (1874) et de La Haye (1875). — Observations sur ce projet de règlement et d'autres projets analogues.— 2621. Dans le silence du compromis, et en l'absence de clauses contenues dans une convention ultérieure, une pleine liberté doit être laissée à l'arbitre ou aux arbitres quant aux formalités de procédure, à condition qu'ils se conforment aux principes fondamentaux du droit contemporain. — Ils ne jouissent pas de la même liberté quant à la décision. — L'arbitre ou les arbitres sont-ils autorisés, dans le doute, et dans le silence du compromis, à faire aux parties des propositions équitables dans le but d'arriver à une transaction ? — L'affirmative, enseignée par Bluntschli et par d'autres auteurs, doit être repoussée.— Les parties peuvent accorder ce droit à l'arbitre ou aux arbitres. — Exemple. — Les États peuvent, en choisissant un arbitre, l'instituer *amiable compositeur*. — Arguments invoqués contre l'introduction d'une pareille clause dans un compromis international.— Observation sur ces arguments.— Conduite que doit tenir l'arbitre non expressément institué *amiable-compositeur*, lorsqu'il se voit dans l'impossibilité de formuler une décision parce que le droit est véritablement douteux. — 2622. En principe, l'arbitre ou les arbitres sont juges de leur compétence ; la règle du droit commun que le juge de l'action est aussi le juge de l'exception leur est applicable. — Les États contendants sont maîtres d'enlever ce droit à l'arbitre ou aux arbitres, dans le compromis ou dans une convention ultérieure.— S'ils ne l'ont pas fait expressément, ils le peuvent en renonçant à l'arbitrage. — Discussion entre les gouvernements des États-Unis d'Amérique et anglais, au sujet des réclamations présentées par les États-Unis devant le tribunal arbitral de Genève (1871-1872), à raison des préjudices nationaux que leur aurait fait subir le gouvernement anglais, en tolérant l'équipement de croiseurs rebelles dans les ports de la Grande-Bretagne.—Expédient par lequel il a été mis un terme à cette discussion. — Points qui doivent s'imposer à l'attention des parties contendantes, lorsqu'elles ne refusent pas aux arbitres le droit d'être juges de leur compétence. — 2623. Comment le compromis prend fin. — 2624. La décision arbitrale. — Comment elle est rendue. — Énonciations qu'elle contient le plus habituellement. — 2625. Quelle est la force de la décision arbitrale.—2626. La décision arbitrale peut-elle être modifiée après qu'elle a été rendue ? — Distinction proposée. — Cette distinction doit être repoussée.— La solution négative s'impose.— La décision arbitrale est concluante et définitive, sans être susceptible d'un nouvel examen par les chambres législatives des États soumis au gouvernement représentatif.— 2627. Les gouvernements ne sont pas responsables envers leurs citoyens et nationaux des résultats des arbitrages auxquels ces gouvernements ont recouru.—Exemple.— Réserve sous laquelle cette solution doit être adoptée. — 2628. Cas dans lesquels les États sont pleinement en droit de refuser d'accepter et d'exécuter la décision arbitrale. — Citation de Vattel et de Pufendorf. — 2629. Tout différent, quel qu'il soit, est susceptible d'être soumis à des arbitres, si les États contendants sont tombés d'accord pour le faire résoudre par ce moyen amiable. — Résolution adoptée à Bruxelles, en 1873, par l'Association pour la réforme et la codification du droit des

gens. — Citation d'une opinion émise par sir Stafford Henry Northcote. — En fait, quels sont les cas dans lesquels les États recourent le plus ordinairement à l'arbitrage. — Différents que les auteurs placent dans le domaine de l'arbitrage. — Les énumérations dressées à cet égard sont inutiles et nécessairement incomplètes et inexactes. — Objet qu'ont eu en vue les auteurs qui ont tracé ces énumérations. — 2630. Opinion de Grotius et de Pufendorf sur la question de savoir si les arbitres doivent prononcer sur le possessoire. — Y a-t-il lieu à un arbitrage international, dans les cas où, en matière de réclamations en indemnités, restitutions ou autres réparations, l'action du demandeur doit être nécessairement portée devant les tribunaux du défendeur, et où la loi de ce dernier est nécessairement aussi appelée à décider de la cause ? — 2631. Les négociations pacifiques sont compatibles avec les préparatifs de guerre. — 2632. II. *Moyens non amiables de résoudre les différents entre les États.* — Indication sommaire de ces moyens. — 2633. 1° *La rupture des relations diplomatiques.* — Comment la rupture des relations diplomatiques, et même la seule suspension des missions diplomatiques, sont-elles un moyen de résoudre les différents internationaux ? — Développements. — Renvoi. — 2634. 2° *La rétorsion de droit.* — En quoi consiste la *rétorsion de droit.* — Ce qui caractérise cette mesure corrective. — Ce qu'elle suppose. — Citation de Vattel, de G. F. de Martens, de Heffter. — Exemples de cas dans lesquels elle est applicable. — La *rétorsion de droit* n'est pas la loi du *talion.* — Citation de Vattel et de Klüber. — 2635. Critiques dont la *rétorsion de droit* est l'objet. — Opinion de Pinheiro-Ferreira. — Ce qu'on allègue en faveur de la *rétorsion de droit.* — De quel côté est la vérité. — 2636. L'emploi des mesures de *rétorsion de droit* ne peut émaner que du pouvoir souverain. — La question relève du droit public interne de chaque pays. — Des négociations avec la Puissance dont les procédés donnent lieu à des plaintes doivent autant que possible précéder l'adoption et l'application des mesures de rétorsion. — La seule différence entre les lois des divers États et les avantages ou désavantages qui en résultent pour les étrangers ne sont pas une justification suffisante de la rétorsion. — A quelle condition. — 2637. 3° *Les représailles.* — Différence entre la *rétorsion* et les *représailles.* — Confusion que certains auteurs font entre la *rétorsion* et les *représailles.* — Confusion faite par Vattel, entre la *saisie*, la *prise de gages* et les *représailles.* — Critique de cette confusion. — Définition des *représailles.* — Cas dans lesquels elles peuvent avoir lieu. — Ce qu'elles impliquent et supposent. — Ce qui peut les motiver. — Les représailles dans le passé. — 2638. Partage en deux groupes des actes exercés comme représailles. — Mesures dirigées directement contre l'État. — Mesures qui frappent les particuliers et atteignent indirectement l'État. — 2639. Représailles *positives* et représailles *négatives.* — Seules, les représailles *positives* sont vraiment des *représailles.* — Les représailles *négatives* ressemblent beaucoup à la rétorsion. — Les représailles *générales.* — En quoi différaient-elles de la guerre ouverte ? — Les représailles *spéciales.* — Les représailles *publiques.* — Les représailles *privées.* — 2640. Quel jugement faut-il porter sur l'emploi de ces moyens violents en pleine paix ? — 2641. Justification de ces moyens par les auteurs. — Théorie du *consentement tacite* enseignée par Grotius. — Théorie de la *solidarité naturelle* entre les citoyens d'un même État et de leur responsabilité quant aux faits de ces derniers, exposée par Vattel et adoptée par G. F. de Mar-

tens, de Rayneval, Azuni, Klüber, Wheaton, Heffter, Ortolan, sir Travers Twiss, etc.— L' « *androlepsie* » acceptée par ces auteurs.— 2642. Ces théories ont été vigoureusement et victorieusement combattues par des esprits libéraux et généreux. — Pinheiro-Ferreira. — Réfutation des théories de Grotius et de Vattel par Massé.—Opinions de Pasquale Fiore, de Bluntschli. — Il n'y a pas de cas qui puisse justifier un acte de violence sur un particulier innocent. — Étrange argument de sir Travers Twiss. — Des représailles peuvent-elles justifier des actes de violence contre un ministre public ? Renvoi. — 2643. Questions diverses relatives aux représailles, examinées par les auteurs. — Conditions requises pour que les représailles soient légitimes.— Si l'on peut confondre le *déni* de justice avec l'*injustice* d'une sentence. — Quel sera le critérium de l'injustice d'une sentence ? — 2644. On enseigne que l'État doit dédommager ceux de ses sujets sur lesquels les représailles sont tombées, lorsqu'elles ont été motivées par une injustice de sa part envers l'étranger. — Quelle sera la sanction de cette règle ? — Cette question relève du droit public interne de chaque pays. — 2645. Comment on doit traiter les particuliers arrêtés par voie de représailles. — Personnes qui étaient autrefois à l'abri de ces voies de rigueur. — Jusqu'à quel point on peut user de violence contre ceux qui s'opposent à l'exercice des représailles.— Opinions opposées de Grotius et de Vattel. — C'est une discussion oiseuse. — 2646. L'emploi et l'exercice des représailles sont, dans le droit public moderne, exclusivement un acte d'État. — Quelle est la règle, quant à la détermination de leur nature et de leur portée. — Peut-on justifier l'usage des représailles en faveur d'une tierce Puissance ou de tiers étrangers ? — Arguments pour la négative et pour l'affirmative. — Ce que le grand pensionnaire de Witt pensait à cet égard. — C'est la solution de la négative qui doit être adoptée. — 2647. Quel est, aujourd'hui, le dernier mot du droit international au sujet des représailles.— En doctrine.— En fait.—Saisie en mer des navires de commerce étrangers. — Renvoi.— L'*embargo* par représailles.—Renvoi.—Progrès réalisés, de nos jours, par les idées de justice et d'humanité. — Même réduites aux proportions de la pratique actuelle, les représailles doivent être désavouées par la vraie civilisation et par les intérêts bien entendus des peuples. — 2648. *4° Le blocus pacifique*. — Renvoi. — 2649. *5° Les menaces effectives de guerre*.— Ces menaces sont la dernière démarche faite pour conserver la paix. — Elles donnent lieu à des ultimatum.— Quand les gouvernements en sont venus à cette extrémité, tous les moyens de prévenir la guerre ayant échoué, c'est désormais au canon qu'il appartient de décider.

2553. — Les relations des États entre eux ne sont pas toujours pacifiques : l'horizon politique des peuples a, lui aussi, parfois ses nuages ; comme l'océan, la vie internationale a ses orages et ses tempêtes. Joseph de Maistre a écrit une sombre et bien douloureuse page : « L'histoire prouve malheureusement, a-t-il dit, que la guerre est l'état habituel du genre humain dans un certain sens, c'est-à-dire que le sang humain doit couler sans interruption sur le globe, ici ou là,

et que la paix, pour chaque nation, n'est qu'un répit..... Marius extermine dans une bataille deux cent mille Cimbres et Teutons. Mithridate fait égorger quatre-vingt mille Romains; Sylla lui tue quatre-vingt-dix mille hommes dans un combat livré en Béotie, où il en perd lui-même dix mille. Bientôt on voit les guerres civiles et les proscriptions. César, à lui seul, fait mourir un million d'hommes sur le champ de bataille (avant lui Alexandre avait eu ce funeste honneur); Auguste ferme un instant le temple de Janus, mais il l'ouvre pour des siècles en établissant un empire électif. Quelques bons princes laissent respirer l'État, mais la guerre ne cesse jamais, et, sous l'empire du bon Titus, six cent mille hommes périssent au siège de Jérusalem. La destruction des hommes opérée par les armes des Romains est vraiment effrayante. Le bas-empire ne présente qu'une suite de massacres. A commencer par Constantin, quelles guerres et quelles batailles! Licinius perd vingt mille hommes à Cibalis, trente-quatre mille à Andrinople et cent mille à Chrysopolis. Les nations du nord commencent à s'ébranler. Les Francs, les Goths, les Huns, les Lombards, les Alains, les Vandales, etc., attaquent l'empire et le déchirent successivement. Attila met l'Europe à feu et à sang. Les Francs lui tuent plus de deux cent mille hommes près de Châlons, et les Goths, l'année suivante, lui font subir une perte encore plus considérable. En moins d'un siècle, Rome est prise et saccagée trois fois, et, dans une sédition qui s'élève à Constantinople, quarante mille personnes sont égorgées. Les Goths s'emparent de Milan et y tuent trois cent mille habitants. Totila fait massacrer tous les habitants de Tivoli et quatre-vingt-dix mille hommes au sac de Rome. Mahomet paraît; le glaive et le coran parcourent les deux tiers du globe. Les Sarrasins courent de l'Euphrate au Guadalquivir. Ils détruisent de fond en comble l'immense ville de Syracuse; ils perdent trente mille hommes près de Constantinople dans un seul combat naval, et Pélage leur en tue vingt mille dans une bataille de terre. Ces pertes n'étaient rien pour les Sarrasins; mais le torrent rencontre le génie des Francs

dans les plaines de Tours, où le fils du premier Pépin, au milieu de trois cent mille cadavres, attache à son nom l'épithète terrible qui le distingue encore. L'islamisme porté en Espagne y trouve un rival indomptable. Jamais peut-être on ne vit plus de gloire, plus de grandeur, plus de carnage. La lutte des chrétiens et des maures en Espagne est un combat de huit cents ans. Plusieurs expéditions et même plusieurs batailles y coûtent vingt, trente, quarante et jusqu'à quatre-vingt mille vies. Charlemagne monte sur le trône et combat pendant un demi-siècle. Chaque année il décrète sur quelle partie de l'Europe il doit envoyer la mort. Présent partout et partout vainqueur, il écrase des nations de fer, comme César écrasait les hommes-femmes de l'Asie. Les Normands commencent cette longue suite de ravages et de cruautés qui nous font encore frémir. L'immense héritage de Charlemagne est déchiré ; l'ambition le couvre de sang et le nom des Francs disparaît à la bataille de Fontenay. L'Italie entière est saccagée par les Sarrasins, tandis que les Normands, les Danois et les Hongrois ravageaient la France, la Hollande, l'Angleterre, l'Allemagne et la Grèce. Les nations barbares s'établissent enfin et s'apprivoisent. Cette veine ne donne plus de sang ; une autre s'ouvre à l'instant : les croisades commencent. L'Europe entière se précipite sur l'Asie ; on ne compte plus que par myriades le nombre des victimes. Gengis-Khan et ses fils subjuguent et ravagent le monde, depuis la Chine jusqu'à la Bohême. Les Français, qui s'étaient croisés contre les musulmans, se croisent contre les hérétiques: guerre cruelle des Albigeois. Bataille de Bouvines, où trente mille hommes perdent la vie. Cinq ans après, quatre-vingt mille Sarrasins périssent au siège de Damiette. Les Guelfes et les Gibelins commencent cette lutte qui devait si longtemps ensanglanter l'Italie. Le flambeau des guerres civiles s'allume en Angleterre. Vêpres siciliennes. Sous les règnes d'Édouard et de Philippe de Valois, la France et l'Angleterre se heurtent plus violemment que jamais et créent une nouvelle ère de carnage. Massacre des juifs. Bataille de Poitiers. Bataille de Nicopolis. Le vainqueur tombe

sous les coups de Tamerlan, qui répète Gengis-Khan. Le duc de Bourgogne fait assassiner le duc d'Orléans et commence la sanglante rivalité des deux familles. Bataille d'Azincourt. Les Hussites mettent à feu et à sang une grande partie de l'Allemagne. Mahomet II règne et combat trente ans. L'Angleterre, repoussée dans ses limites, se déchire de ses propres mains. Les maisons d'York et de Lancastre la baignent dans le sang. L'héritière de Bourgogne porte ses États dans la maison d'Autriche, et dans ce contrat de mariage il est écrit que les hommes s'égorgeront pendant trois siècles, de la Baltique à la Méditerranée. Découverte du Nouveau-Monde : c'est l'arrêt de mort de trois millions d'Indiens. Charles V et François Ier paraissent sur le théâtre du monde : chaque page de leur histoire est rouge de sang humain. Règne de Soliman : bataille de Mohatcz, siège de Vienne, siège de Malte, etc. Mais c'est de l'ombre d'un cloître que sort l'un des plus grands fléaux du genre humain. Luther paraît ; Calvin le suit : guerre des paysans, guerre de Trente ans, guerre civile de France, massacre des Pays-Bas, massacre d'Irlande, massacre des Cévennes, journée de la Saint-Barthélemy ; meurtre de Henri III, de Henri IV, de Marie-Stuart, de Charles Ier ; et, de nos jours, enfin, la Révolution française, qui part de la même source.... Le siècle qui finit (le XVIIIème siècle) commença, pour la France, par une guerre cruelle, qui ne fut terminée qu'en 1714, par le traité de Rastadt. En 1719, la France déclara la guerre à l'Espagne. Le traité de Paris y mit fin en 1727. L'élection du roi de Pologne ralluma la guerre en 1733 ; la paix se fit en 1736. Quatre ans après, la guerre terrible de la succession autrichienne s'alluma et dura, sans interruption, jusqu'en 1748. Huit années de paix commençaient à cicatriser les plaies de huit années de guerre, lorsque l'ambition de l'Angleterre força la France à prendre les armes. La guerre de Sept ans n'est que trop connue. Après quinze ans de repos, la révolution d'Amérique entraîna de nouveau la France dans une guerre dont toute la sagesse humaine ne

pouvait prévoir les conséquences. On signe la paix en 1782 ; sept ans après la Révolution commence.... »[1]

Le XIX[ème] siècle ne l'a point cédé, en holocaustes humains, aux époques historiques les plus tourmentées par le démon de la guerre. Les guerres du consulat et du premier empire français, la guerre de l'émancipation des colonies hispano-américaines, la guerre d'intervention de la France en Espagne, la lutte des Grecs contre la Turquie, les expéditions françaises en Afrique et la conquête de l'Algérie, la guerre russo-polonaise, les guerres d'intervention des Autrichiens en Italie, la guerre carliste en Espagne, la guerre entre le vice-roi d'Égypte et la Porte-Ottomane, la guerre du Piémont contre l'Autriche, la guerre de Hongrie, les guerres suscitées par la question danoise, la guerre de Crimée, la guerre d'Italie, les guerres entre la Russie et la Turquie, la guerre entre l'Autriche et la Prusse, la guerre franco-allemande, les guerres des Russes dans le Caucase, contre Khiva, des Anglais aux Indes, contre le Caboul, contre la Perse, en Chine, des Français en Syrie, contre l'empire d'Annam, au Mexique, de la France et de l'Angleterre en Chine, la guerre de la sécession aux États-Unis d'Amérique, la guerre du Pacifique, etc., toutes ces guerres, dont je n'ai cité que les principales, sont une suite sanglante du tableau tracé par Joseph de Maistre. Faut-il en conclure que l'état de guerre soit l'*état naturel* de l'homme, ainsi que l'enseigne Hobbes, ou, comme le dit Spinosa, l'état normal de la nature ? Admettre une pareille doctrine, serait singulièrement méconnaître le caractère essentiellement sociable de l'être humain. Que la guerre soit l'*état habituel* des sociétés politiques, que l'histoire des nations et des États n'ait été, depuis Nemrod ou Bélus, en Asie, depuis Ménès, en Afrique, c'est-à-dire, suivant la chronologie acceptée, depuis l'année 2104 avant Jésus-

[1] Joseph de Maistre, *Considérations sur la France*. — Voir : Pradier-Fodéré, *Principes généraux de droit, de politique et de législation*, 1869, p. 549 et suiv.

Christ jusqu'en l'an 1892 de l'ère chrétienne, un enchaînement de guerres, rien n'est plus vrai ; mais que la loi *naturelle* des êtres humains et des associations humaines soit de se combattre et de s'entre-détruire, c'est ce qu'il est impossible de soutenir, pour peu que l'on considère la physiologie de l'homme, qu'on interroge ses besoins matériels et moraux, pour peu qu'on envisage l'état misérable qui serait, pour les êtres individuels et collectifs, la conséquence d'une disposition innée à se ruer les uns sur les autres. Il est même digne d'être remarqué, que les adversaires les plus décidés du principe de la sociabilité, qui exclut l'état naturel d'hostilité des êtres humains et des sociétés humaines, ont considéré cet état comme contraire à la prospérité matérielle, au perfectionnement moral de ces êtres humains, de ces sociétés humaines, et, par conséquent, au développement de l'humanité : d'où la conclusion que, suivant ces philosophes, l'*état naturel* de l'homme serait un état en opposition avec sa destinée.

2554. — C'est particulièrement Hobbes qu'on invoque, lorsqu'on veut affirmer que l'état de guerre est l'état naturel de l'homme. La doctrine de ce partisan des Stuarts et du despotisme[1] peut se résumer ainsi : la fin dernière de toute action est la recherche du plaisir et la fuite de la douleur; le bien-être est donc la fin de l'homme. Si la fin dernière de toute action est le bien-être, il s'ensuit rigoureusement que le mobile universel de toute action est l'amour ou le désir du bien-être, et conséquemment que cet amour ou ce désir est le mobile de toute conduite humaine. A cet amour ou désir se ramènent toutes les passions de l'homme. Le principe de toute

[1] Hobbes (Thomas), né en 1588, à Malmesbury, et mort en 1679, a été le plus illustre représentant du système de l'intérêt, ou système égoïste, dans les temps modernes. Sa philosophie est contenue dans ses *Elementa philosophica, seu Politica de cive* (Amsterdam, 1647) et dans le *Leviathan, sive de republicâ* (Amsterdam, 1668). Voir : Bélime, *Philosophie du droit*, T. 1, p. 72 et suiv. ; E. Lerminier, *Philosophie du droit*, p. 274 et suiv. ; Pradier-Fodéré, *Principes généraux de droit, de politique et de législation*, 1869, p. 5 et suiv.

détermination étant placé dans l'amour du bien-être, tous les moyens qui conduiront à cette unique et véritable fin de l'être humain seront par cela même légitimes et bons ; l'homme aura le droit de faire et de s'approprier par tous les moyens possibles tout ce qui pourra contribuer à son bien-être, et comme le bien-être est éminemment individuel, comme chacun entend à sa manière son bonheur ou son plaisir, le seul juge de ce qui est bon dans le but et de ce qui est bon dans les moyens, c'est l'individu lui-même, l'individu seul. Chaque individu ayant le droit de faire tout ce qu'il estime nécessaire pour atteindre à ce qu'il a jugé bon, et personne n'ayant le mot à dire, ni sur la manière dont il entend son bien, ni sur les moyens qu'il prend pour y arriver, la conséquence rigoureuse qui en découle est que chacun a naturellement droit à toutes choses, ou, en d'autres termes, que le droit de chaque individu s'étend à toutes choses. Mais si chacun a droit à toutes choses, il doit nécessairement s'ensuivre des collisions entre ces différents droits : de là entre tous les individus un conflit inévitable ; le droit de chacun à toutes choses engendre nécessairement la collision de tous avec chacun, c'est-à-dire la guerre entre tous les individus. De cette conception de Hobbes dérive donc un état naturel qui est la guerre : d'où l'axiome que la guerre est l'état de nature ; et cette guerre n'est ni partielle, ni accidentelle, mais une guerre sans relâche, une guerre de chacun contre tous et de tous contre chacun. Or, dans le système du bien-être, du bonheur, cet état de guerre est le plus malheureux, le pire de tous les états possibles. Que peut-il y avoir, en effet, de plus contraire au bonheur, au bien-être, qu'un état dont le caractère propre est d'exposer à chaque instant chaque individu aux forces réunies de tous les autres ? Il est évident que l'individu, dans un tel état, doit être tôt ou tard écrasé, et, en attendant, continuellement contrarié dans son bien-être, dans son bonheur. Rien ne compromet davantage son repos de tous les jours, rien ne menace davantage sa conservation, c'est-à-dire le plus grand des biens, parce qu'il est la condi-

tion de tous les autres. L'état de guerre, quoique étant l'état naturel de l'homme, est donc le pire de tous, et Hobbes en tire la conclusion que la paix à tout prix, la paix, quelles qu'en soient les conditions, est préférable à cet état de nature, à cet état de guerre. Cette paix sera le résultat de la société; la société n'aura pas d'autre origine que le malheur de l'état naturel ; elle se formera en vertu d'un contrat intervenu entre les individus intéressés à supprimer par ce moyen l'état de guerre et à lui substituer l'état de paix, ou elle dérivera du droit du plus fort, mais, qu'elle soit fondée sur un contrat, ou qu'elle soit établie par la force ou par la ruse, la société n'aura qu'un but : celui d'abolir l'état de guerre, condition naturelle et primitive de l'humanité ; et comme le principe de l'état de guerre est dans l'existence des forces individuelles et particulières, la meilleure forme de la société sera celle qui disposera des moyens les plus sûrs, les plus énergiques, pour opprimer et anéantir ces forces particulières et individuelles, c'est-à-dire la forme d'une société soumise au gouvernement monarchique absolu.

Il est visible que Hobbes a été surtout préoccupé d'imaginer un système sur lequel il pût asseoir sa théorie du pouvoir absolu, et que, plus logicien que psychologue et physiologue, il a raisonné sur une donnée qu'il a arbitrairement créée, sans s'arrêter à étudier les lois de la nature humaine. Il vivait à l'époque de la révolution d'Angleterre ; le hasard, et la trempe de son caractère, l'avaient jeté dans le parti des Stuarts ; la vue de la révolution et de ses excès n'avait fait que le confirmer dans ses affections et dans ses principes. Croyant la société dissoute, parce qu'il la voyait en révolution, et rattachant la cause de cette perturbation au renversement de l'autorité établie, il en avait conclu que les sociétés ne pouvaient exister et que les hommes ne pouvaient vivre en paix qu'à la condition d'un pouvoir extrêmement fort, capable d'écraser toute résistance particulière. Sous l'inspiration de cette idée, poussé par son tempérament et aveuglé par ses intérêts, il avait édifié son système sans s'inquié-

ter de savoir s'il était conforme aux faits de l'humanité, à la nature de l'être humain, et si même il pouvait être avoué par le sens commun. Hobbes n'avait pas vu que si le calcul de leur intérêt a pu conduire les hommes à faire succéder l'état de paix à l'état de guerre, l'état de société à l'état de nature, ce même calcul a dû empêcher l'état de nature et le rendre impossible; car, enfin, comment l'état de guerre a-t-il pu être l'état de nature, s'il est dans la nature de l'homme d'apercevoir que l'état de guerre est, de tous les états, le plus contraire à l'intérêt de chacun ? Si l'égoïsme humain conduit à cette vérité, on ne voit pas comment il a pour conséquence naturelle l'état de guerre, contraire à cette vérité, et non pas l'état de paix, qui lui est conforme. En admettant donc que l'homme soit fait comme Hobbes le suppose, son état de nature est impossible.[1] Mais il n'y a point à s'arrêter sur cette doctrine qui n'est pas le fruit d'une observation sérieuse, pour l'ajustement de laquelle le philosophe anglais n'a cherché dans l'homme que ce qu'il désirait y rencontrer, n'y a vu que ce qui ne contrariait pas ses conclusions, et qui n'a été qu'une création arbitraire faite en vue d'un résultat auquel le partisan des Stuarts voulait systématiquement arriver.

Il n'y a pas à s'arrêter non plus sur les arguments de ceux qui, dans le but de prouver que l'homme est né pour les luttes sanglantes et que la guerre est la loi naturelle des associations humaines, affirment que « parmi les principes naturels primitifs, il n'en est pas un qui soit contraire à la guerre ; » que « bien plus, ils lui sont plutôt favorables, car le but de la guerre étant d'assurer la conservation de sa vie et de son corps, de conserver ou d'acquérir les choses utiles à l'existence, ce but est en parfaite harmonie avec les principes premiers de la nature, » et que, « s'il est besoin d'employer la violence en vue de ces résultats, cela n'a rien d'opposé à ces principes primitifs, puisque la nature a doté chaque animal

[1] Voir : Jouffroy, *Cours de droit naturel*, 1866, XIème et XIIème leçons, T. I, p. 274 et suiv., 298 et suiv.

de forces physiques qui puissent lui suffire pour se défendre et se procurer ce dont il a besoin. »[1] Ce raisonnement, qui s'appuie sur ce que tous les animaux sont pourvus d'armes que la nature leur a données pour résister aux attaques dont ils sont l'objet, ou pour se procurer violemment ce qui est nécessaire à leur vie, rabaisse l'être humain au rang inférieur de l'animal, sans compter qu'il est inexact et incomplet, puisqu'il ne prend en considération que la nature physique de l'homme et qu'il néglige sa nature morale. L'homme est certainement un animal, mais c'est, ainsi qu'Aristote l'a défini, un animal politique (ζῶον πολιτικὸν ὁ ἄνθρωπος), c'est-à-dire destiné à vivre en société.[2] Il y a sur ce point une très juste observation de saint Jean Chrysostôme : « Les animaux privés de raison, dit-il, portent avec eux leurs armes dans leur propre corps. Le bœuf a ses cornes, le sanglier ses dents, le lion ses ongles. Mais pour moi, Dieu m'a donné des armes qu'il a mises hors de mon corps, montrant par là que l'homme est un animal sociable, et que je ne dois pas me servir de ces armes en tout temps... »[3] Galien avait déjà dit que l'homme est un animal né pour la paix et pour la guerre.[4]

Je ne voudrais pas abuser des citations, mais je ne puis omettre de mentionner ce passage d'Ahrens : « Il est dans la nature de l'animal de vivre isolément, ou du moins de se borner à l'association la plus simple provoquée par l'instinct, parce que l'animal ne peut concevoir des buts ni pour lui, ni pour le genre d'êtres auquel il appartient. Il est réduit à sa propre individualité ; il ne cherche que la satisfaction immédiate des besoins qu'il ressent. Mais l'homme peut embrasser par l'intelligence, par le sentiment et par la volonté tous les rapports qui existent dans le monde entier. Il est capable de tout

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française avec notes de Pradier-Fodéré, 1867. Liv. I. Chap. II, § I, nº 4, T. I, p. 107, 108.

[2] Voir *La Pollitique* d'Aristote, traduction française de Thurot, 1824, Liv. I, nº 9, p. 10. — Pradier-Fodéré, *Principes généraux de droit, de politique et de législation*, 1869, Chap. I, p. 1.

[3] Saint Jean Chrysostôme, *De statuis*, XI.

[4] Galien, *De usu partium*, I.

connaître et d'éprouver de la sympathie pour tout ce qu'il conçoit. C'est à cause de ce caractère sympathique que l'homme est un être sociable ; c'est pour la sociabilité qu'il a été doué du langage, c'est par elle qu'il se perfectionne sans cesse avec l'aide de ses semblables. »[1] Les preuves abondent du caractère naturellement sociable de l'homme. Isolé, l'homme est faible et sans défense contre tout ce qui l'environne ; réuni aux autres hommes, il enfante les merveilles qui sont les conquêtes de la civilisation. La parole lui a été donnée pour communiquer avec ses semblables : à quoi cet admirable lien de rapprochement servirait-il, si l'être humain était destiné à vivre seul ? La longue enfance de l'homme, comparée à celle des autres animaux, n'est-elle pas une preuve qu'il a besoin de vivre en société ? L'homme est destiné à se répandre sur la terre habitable et à l'assujettir à ses besoins ; mais toute terre non cultivée est malsaine ; la culture et le travail de l'homme l'assainissent : or, cette culture et cet assainissement ne peuvent se faire avec fruit que par les hommes réunis en société. Si l'état social était contraire à la destination naturelle de l'être humain, loin de se multiplier il dépérirait, lorsqu'il serait réuni en corps de nation : or, l'expérience prouve que la réunion en société est favorable à la population, au développement physique et intellectuel de l'homme. Pour se développer, l'être humain a besoin de sécurité et de liberté : or, l'état de société est la condition essentielle de toute liberté et de toute sécurité. L'histoire enfin vient ajouter son grand enseignement à cet ensemble de démonstrations : à quelque époque, en effet, qu'elle fasse connaître l'homme, dans quelque état de décadence qu'elle le montre abaissé, toujours et partout on trouve la famille constituée, la propriété reconnue, un gouvernement établi, la société préexistante. « Les choses, a dit Vico, hors de leur état naturel, ne pourraient y rester, ni s'y maintenir. Or, si, depuis les temps les plus reculés

[1] Ahrens, *Cours de droit naturel ou de philosophie du droit*, 1860, Partie spéciale, *De l'association*, p. 262.

dont nous parle l'histoire du monde, le genre humain a vécu et vit en société, cet axiome termine la grande dispute élevée sur la question de savoir si la nature humaine est sociable. »[1] Si l'homme ne peut donc être considéré comme isolé de la société; s'il ne se suffit pas à lui seul et s'il n'y a pour lui qu'abrutissement et misère hors de la vie sociale ; si toute personnalité humaine dépend dans son existence et dans son développement de conditions pour la réalisation desquelles elle doit compter en grande partie sur le concours d'autres personnalités ; si partout l'être humain cherche à se parfaire dans les divers genres et degrés de la sociabilité; si, en un mot, la vie en société est, non seulement un complément, une force d'élévation et de perfectionnement pour la vie individuelle, mais un penchant impérieux de la nature humaine, il faut en conclure que cette vie en société reposant sur l'union des êtres individuels, sur la paix entre eux, l'état de guerre, qui est le contraire de la paix et de l'union, n'est pas l'état naturel de l'être humain (V. *suprà*, nº 2553).[2]

[1] Vico, *Principes d'une science nouvelle relative à la nature commune des nations*, Liv. I, Chap. II, § 8. — Sur le caractère sociable de l'être humain, sur les doctrines qui combattent la théorie que l'homme est naturellement et essentiellement sociable, sur les démonstrations qui établissent cette nature essentiellement sociable de l'homme, voir : Pradier-Fodéré, *Principes généraux de droit, de politique et de législation*, 1869, Chap. I, p. 1 et suiv.

[2] Telle n'était pas l'opinion du R. P. Hyacinthe, dans ses conférences prêchées, pendant l'avent de 1867, à Notre-Dame de Paris. « L'homme est le guerrier par excellence, disait-il, et, comme parle l'Écriture, le robuste chasseur devant Jéhovah. Aussi cette même Écriture a-t-elle défini sa vie entière un combat sur la terre. Combat au dedans de lui-même ! La bête et l'ange s'y livrent cette guerre que nous connaissons tous, où nous n'échappons aux étreintes des sens que pour tomber sous les serres de l'orgueil ! Combat dans la famille! L'époux et l'épouse, les pères et les enfants, divisés entre eux, et les ennemis de l'homme dans sa propre maison ! Caïn conduisant son frère Abel dans la campagne et se levant contre lui, et versant pour la première fois ce sang que but la terre effrayée, et pour lequel elle n'a cessé de crier vengeance. Combat enfin entre les races et dans la société tout entière ! En ces jours-là, dès le berceau du monde, il y avait des géants sur la terre : c'étaient les puissants du siècle et les hommes fameux, et leurs violences n'ont été châtiées par les flots du déluge que pour reparaître sous d'autres formes, sur ce globe, éternel champ de bataille... » Dans sa conférence du 29 décembre, ce carme soutenait que la guerre ne tient pas à des circonstances extérieu-

2555. — Ce qui est vrai pour les êtres individuels l'est pour les êtres collectifs. Les sociétés d'hommes ne se suffisent pas plus à elles seules que les individus isolés ne peuvent se suffire à eux-mêmes. Infinie dans son essence, l'humanité se manifeste par une variété indéfinie de races, de nations, de peuples, d'États, dont aucun ne peut réaliser à lui seul et d'une manière complète le but de l'existence humaine. De même que chaque être individuel, chacun de ces êtres collectifs possède un caractère, un tempérament, un génie propres, qui constituent son moi, et qui se révèlent par une application originale des facultés humaines, sous le rapport de la force, de l'étendue et de la direction. L'humanité fait, pour l'accomplissement de la destinée générale, un appel à tous, selon les moyens qu'elle leur a départis, selon les facultés qu'elle leur a données pour réaliser leur mission ; elle vit, elle agit en eux comme une force cachée, mais irrésistible ; elle les pousse, soit par l'instinct, soit par la conscience et la raison, à un commerce de plus en plus étendu, à des relations de plus en plus intimes avec d'autres êtres collectifs et leur fait enfin comprendre un ordre commun de biens, de droits et de devoirs, dans lequel tous les peuples sont unis par les intérêts fondamentaux de la vie, car aucun but ne peut être bien accompli sans le concours et l'assistance réciproques de tous. Parlant des nations chrétiennes modernes, M. Guizot a fait l'observation qu'elles forment une société de peuples et d'États à la fois divers et semblables, séparés et point étrangers, unis entre eux par des liens moraux et matériels qu'ils ne sauraient rompre, par le mélange des races, la communauté de religion, l'analogie des idées et des mœurs, par de nombreux et continuels rapports industriels, commerciaux, politiques, littéraires, par des progrès de civilisation variés et inégaux, mais qui tendent aux mêmes fins. Les peuples chrétiens se connaissent, se comprennent,

res à la nature humaine, qu'on ne saurait la ranger parmi ces imperfections sociales dont on peut attendre la disparition du progrès de la raison et des mœurs, mais qu'elle est un effet permanent du péché originel.

se visitent, s'imitent, se modifient sans cesse les uns les autres. A travers toutes les diversités et toutes les luttes du monde moderne, une unité supérieure et profonde règne dans leur vie morale comme dans leurs destinées.[1] L'observation que M. Guizot a faite, en se plaçant au point de vue des nations chrétiennes, est susceptible de s'étendre et de se généraliser. En principe, il n'y a pas une unité chrétienne et une unité non chrétienne : il y a une seule unité, l'unité du genre humain, qui trouve son expression dans la sociabilité humaine. Le genre humain est un par sa nature. Qu'ils soient entre eux en liaison plus ou moins intime, les peuples ont, comme les individus, besoin les uns des autres, sans qu'il y ait à distinguer s'ils sont chrétiens ou non chrétiens ; ils se complètent et se perfectionnent les uns par les autres. Si, pour se compléter et se perfectionner, les peuples ont besoin de se visiter, de se connaître, de s'imiter sans renoncer à ce qui constitue leur individualité, d'échanger leurs idées, leurs richesses, de se communiquer les résultats de leur civilisation, ce besoin est une manifestation de la loi providentielle de sociabilité qui s'impose aux associations humaines (familles, cités, nations) comme aux individus. Si la vie en société est une nécessité pour les êtres collectifs comme pour les êtres individuels, la paix, l'harmonie, l'assistance étant le ciment de la vie en société, il faut donc en conclure, avec Laurent, que la paix doit être considérée comme l'état normal de l'humanité,[2] ou, avec saint Augustin, que c'est la paix et non la guerre qui est la règle des rapports internationaux[3]. (V. *suprà*, nos 180, 192; sur les devoirs qui découlent pour les nations de leur coexistence et de leur sociabilité, V. *suprà*, n° 193.) Mais cet état normal, cette règle, subissent, dans les réalités de la vie, d'affligeantes exceptions et dérogations.

[1] Guizot, *Mémoires pour servir à l'histoire de mon temps*, 1869, T. IV, p. 4.
[2] Laurent, *Histoire du droit des gens*, T. I, p. 8.
[3] Saint Augustin, *Epist.* 205.

2556. — Ces dérogations, ces exceptions, ne peuvent, toutefois, infirmer la règle. Elles proviennent, en général, d'influences extrinsèques, de circonstances accidentelles, de ferments étrangers, d'opinions fausses, d'excitants sensibles privés de direction rationnelle, qui pervertissent les intelligences, égarent les cœurs, exaspèrent les passions égoïstes et jettent la perturbation dans les rapports des êtres individuels et collectifs. Si l'on s'en tient à l'apparence, en ce qui concerne les individus, par exemple, il n'est que trop vrai que c'est la guerre qui paraît s'agiter dans le fond de la vie sociale. Chacun agit dans la vie au nom de ses intérêts et de ses passions, au nom de sa nature qui constitue son droit individuel. La loi, dans ce qu'elle établit ou dans ce qu'elle défend, ne fait que déterminer les conditions du combat et les armes dont il est permis de se servir. C'est tout un monde de combinaisons, d'intrigues et d'artifices, tout un art de procéder, d'attaquer et de se défendre, toute une stratégie sociale dont la connaissance approfondie est la condition du succès. La lutte a lieu d'homme à homme, de classe à classe, et le pouvoir, les places, le crédit, la fortune, la célébrité, apparaissent comme les points culminants autour desquels s'agite incessamment l'éternelle mêlée des ambitions. Dans le jeu des forces sociales tout ce qui est faible est inévitablement et impitoyablement écrasé. Foulé aux pieds de ses concurrents, l'homme qui tombe n'est plus rien, le bruit de la foule étouffe ses gémissements. Cela est malheureusement exact, mais à quoi faut-il attribuer les injustices, la rudesse, les excès de cette âpre lutte pour la vie et pour le bien-être ? A l'égoïsme sans doute, au désir du bonheur qui est un des principaux mobiles des actions et de la conduite humaines, à une imparfaite éducation morale, aux défaillances de l'être humain qui n'a pas toujours le courage de surmonter par la persévérance et le travail les difficultés de la vie ; mais n'est-il pas également vrai que l'envie, les convoitises, l'oppression des faibles, les découragements, les désespoirs, les rancunes, les colères, les vengeances, viennent surtout d'une organisation sociale dé-

fectueuse, qui ne permet point à l'individu de développer toutes ses facultés et d'en faire un utile emploi ? La société n'a abouti jusqu'à présent qu'à consolider le bien-être du petit nombre en face et au moyen même de la misère des plus nombreux. Tandis que les uns passent leurs jours dans les honneurs, l'abondance et la joie, les autres dans les humiliations, les privations et les larmes, faut-il s'étonner si ces derniers s'efforcent, par tous les moyens possibles, d'échapper à leur infortune, même au prix des souffrances d'autrui ? Tandis que la civilisation dans sa marche progressive étend et rend de plus en plus aiguë la soif des jouissances, est-il surprenant que dans la mêlée des êtres humains lancés à l'assaut du bien-être, les faibles soient foulés aux pieds par les plus adroits, les plus alertes, les moins consciencieux et les plus forts ? Je ne cherche point si l'on peut affirmer que l'homme n'est ni bon, ni mauvais en naissant, s'il est le jouet des circonstances dont on l'entoure : mauvais, si elles sont mauvaises, bon, si elles sont bonnes ; mais ce que je crois fermement, c'est qu'alors même que l'être humain est le plus engagé dans la lutte pour la vie, il aspire de toute son âme à la paix. Son esprit, son cœur appellent l'union, la concorde, l'harmonie. Il entrevoit, comme dans une vision bénie, la quiétude vivifiante qui résulte de l'accord et du concours des forces individuelles en vue d'un but commun ; il conçoit et il invoque l'idée et la loi de la solidarité. Loin d'être disposé à se ruer sur les autres hommes, à les détruire, à les dépouiller, l'être humain placé dans des conditions normales de vie morale et matérielle, se rapprochera instinctivement de son semblable et recherchera en lui une intelligence pour doubler son intelligence, une force pour augmenter sa force, des idées pour compléter ses idées, des associés au travail et à la peine pour atteindre ensemble des résultats qu'un homme isolé verrait toujours fuir devant ses efforts.

Il en est de même des êtres collectifs. Laissés à leurs aspirations libres, dégagés de préjugés, d'opinions fausses habilement entretenues par ceux qui ont intérêt à égarer les es-

prits, à l'abri par leurs institutions politiques des ambitions personnelles de princes qui s'identifient avec l'État, épargnés par les excitations malsaines, les peuples ne songent guère à se combattre, mais à tirer le parti le plus profitable pour eux-mêmes de leurs relations pacifiques. Si l'histoire de la race humaine n'a été jusqu'à présent qu'une suite de collisions sanglantes, cet état permanent de luttes, dont les motifs ont varié selon les temps et les mœurs, n'a, en général, été que le résultat d'influences factices qui ont précipité les nations dans des entreprises guerrières, sans interroger leurs vœux, sans tenir compte de leurs préférences, sans étudier leurs véritables intérêts. Des erreurs funestes ont d'abord égaré les premiers âges de l'humanité. C'est ainsi que l'idée de l'unité du genre humain n'a point existé parmi les peuples primitifs : les hommes étaient répartis en un nombre indéfini de corps sans cohésion; les esprits se restreignaient à ce qui était particulier et local. Sous l'influence de cet isolement, de ce morcellement, dans ces temps lointains où les peuples étaient inconnus les uns aux autres et n'avaient en vue qu'eux-mêmes, où la qualité d'homme était ravalée, où la notion des devoirs qui découlent de la nature de l'être humain n'existait point, l'étranger et l'ennemi se confondaient. L'antiquité a vu chez les Egyptiens, par exemple, l'esprit de caste faisant taire tout sentiment de justice et excluant les étrangers comme une race impure ; chez les Hébreux, l'exagération du régime théocratique et l'idée monothéiste poussant à l'extermination des adorateurs des faux dieux ; chez les Assyriens, les Mèdes, les Perses, l'esprit d'ambition des despotes asiatiques absorbant toutes les forces sociales et jonchant l'Asie de cadavres pour satisfaire l'humeur conquérante de tyrans ; l'égoïsme commercial, l'avidité des richesses entraînant les Carthaginois dans des expéditions et des luttes lointaines ; le désir de posséder l'hégémonie grecque lançant sur les champs de bataille les peuples helléniques; le sénat et les empereurs romains méditant la conquête du monde entier et la réalisant. Au moyen-âge les papes et les empereurs remplissent la scène de

l'histoire de leurs luttes en vue de la souveraineté spirituelle et de la domination temporelle universelles. Les temps modernes sont surtout marqués par les guerres de commerce, de prépondérance, de succession, d'équilibre ; les guerres d'invasion, d'agrandissement, de conquête, sont de tous les temps.

Dans toutes ces collisions de peuples, quelle part faut-il faire aux influences factices ? Quelle part aux inclinations guerrières des nations ? Dans la plus grande généralité des cas, ce sont les gouvernements qui fomentent la guerre pour satisfaire des ambitions malsaines, pour servir des intérêts dynastiques, pour imprimer une diversion aux esprits et détourner leur attention de diverses difficultés de la politique intérieure, etc. Ce sont les gouvernements qui entretiennent l'esprit militaire, qui alimentent le militarisme. Ils sont puissamment aidés dans cette œuvre détestable par des ressorts moraux dont le jeu est infaillible. C'est, d'abord, la vicieuse direction donnée à l'éducation des générations jeunes, en les trompant sur la nature de la vraie gloire, en remplissant la mémoire des enfants du récit des exploits guerriers, en reléguant parmi les accessoires de l'histoire la mention des bienfaiteurs de l'humanité. Si les hommes qui rédigent les programmes de l'enseignement public étaient mieux inspirés, ils donneraient une place moins principale, une part moins exclusive aux faits de guerre, aux conquêtes ; ils recommanderaient surtout de n'attacher la vraie gloire qu'à des actes éclatants d'humanité et de justice, aux princes qui épargnent le sang de leurs peuples, aux savants qui font des découvertes utiles, aux écrivains, aux artistes dont les travaux relèvent les esprits et les cœurs, à tous ceux qui concourent par leur génie, par leurs facultés, par leur application, par leur dévouement, à hausser le niveau des connaissances humaines, à améliorer les conditions de l'existence de l'être humain. Mais les gouvernements ne sauraient, sans danger pour la réalisation de leurs desseins militaires, encourager la propagation de pareilles idées, car, à l'heure critique des levées, ils seraient exposés à trouver beaucoup de réfractaires. Leur intérêt exige donc qu'ils accrédi-

tent à l'aide de lieux communs, d'apophthegmes captieux, de démonstrations extérieures marquant une considération plus haute, de privilèges spéciaux accordés aux hommes de guerre, l'opinion que la gloire la plus éclatante est celle des armes, bien qu'elle soit tachée de sang. Cette opinion se répand facilement dans les masses populaires, si promptes à se laisser éblouir par les couleurs brillantes et les coupes pittoresques des uniformes, enlever par le rythme des musiques militaires et séduire par les allures aisées, correctes et parfois fanfaronnes du soldat. D'héroïques faits d'armes, des prodiges de courage et d'abnégation personnelle, contribuent, du reste, à jeter sur la carrière militaire un éclat qui fait illusion. On répète couramment que le métier des armes est l'école de l'honneur, sans remarquer que les crimes et les délits se glissent dans les rangs des armées aussi bien que dans les professions civiles. On affirme que la carrière militaire est celle du dévouement, sans reconnaître qu'il y a dans les carrières civiles des occasions et des exemples d'immolation de soi-même non moins héroïques, et qui sont d'autant plus dignes d'admiration, qu'ils restent le plus ordinairement cachés et qu'ils ne sont pas facilités par l'entraînement de la poudre, du tambour, de la trompette, par la crainte des objurgations des chefs et par les suggestions du respect humain. Il se forme donc autour de la profession militaire comme une atmosphère fascinatrice : la gloire des armes finit par exercer un tel prestige, qu'elle ferme les yeux des peuples sur les pertes d'hommes, d'argent et le plus souvent de liberté qui en sont la conséquence ; les moyens ordinaires de la conquête, les surprises, les violences, les meurtres par milliers, se justifient par l'éclat des victoires, et les nations oublient dans les Alexandre, les Jules César, les Charlemagne, les Napoléon, le despote, pour ne voir et n'admirer que le grand capitaine. A ces apparences trompeuses, il faut ajouter les préjugés historiques intentionnellement accrédités, les rancunes nationales soigneusement entretenues et attisées, l'animosité et la méfiance internationales habilement semées dans les es-

pris par les gouvernements, ou par les partis qui peuvent avoir intérêt à empêcher la réconciliation des peuples et à tenir toujours entr'ouvert l'antre des tempêtes. Cette continuelle menace serait facilement conjurée par l'action des congrès, si ces derniers étaient de vrais organes internationaux, au lieu de n'être que des assemblées de diplomates plus préoccupés, en général, de faire valoir les intérêts de la politique de leur gouvernement que les principes absolus du droit; mais elle trouve particulièrement un puissant point d'appui dans la complaisante complicité de la presse, toujours prête à accumuler les matières inflammables dans les relations des peuples et à souffler l'incendie. [1] Il n'est que trop vrai que la presse politique de tous les pays est, en grande partie, la cause de la mé-

[1] « A mesure que le contact et les relations entre les hommes se multiplient, dit Kamarowsky, les malentendus de toute sorte et les conflits deviennent plus fréquents entre eux et dégénèrent facilement en hostilité... A chaque pas, des malentendus et des dissentiments s'élèvent entre les gouvernements, tantôt provoqués par des incidents politiques, tantôt par des agissements de particuliers... Dans notre temps de réveil de la conscience nationale, les peuples sont devenus particulièrement susceptibles à l'endroit de ce qui concerne leur indépendance et leur dignité. A peine quelque événement touche-t-il, en réalité, ou dans leur imagination seulement, à ce qu'ils appellent leur honneur national, les passions commencent à s'échauffer, et, exigeant la sauvegarde de leur dignité offensée et de leur droit, ils vont ordinairement au-delà des bornes assignées par l'équité et par la nature de la difficulté qui a provoqué le conflit. Ces dissentiments s'aigrissent encore par suite de deux circonstances : de la participation (directe ou indirecte) des peuples, beaucoup plus considérable qu'aux époques précédentes, à la conduite des affaires politiques, et du développement de la presse périodique. Les querelles et les guerres de cabinet à cabinet ont cédé la place aux rivalités et aux hostilités nationales. L'inimitié qui en découle se distingue par une grande opiniâtreté. La presse, sous l'excitation du patriotisme, ne fait le plus souvent que répandre de l'huile sur le feu. Peu scrupuleuse dans le choix des moyens et dans les accusations lancées contre les ennemis, même lorsqu'il s'agit d'adversaires nationaux, elle perd facilement toute mesure et se met à l'encontre de la vérité, lorsqu'elle s'arme contre les ennemis de la patrie. Suivant sa manière de voir, nous devrions suivre la règle des anciens et allier l'amour de la patrie à la haine de tout ce qui est étranger ! Ne faut-il pas dire que cette règle tue, en principe, non seulement la moralité, mais même le droit entre les nations ? Le patriotisme est le premier devoir de chaque citoyen, mais il doit être complété et élevé par l'amour de l'humanité. » *Le tribunal international,* traduction française de Serge de Westman, 1887, Liv. II, Chap. II, p. 481, 482.

fiance et des haines réciproques qui empêchent les États de vivre en paix, soit que regardant imprudemment en arrière et réclamant le rétablissement d'anciens rapports depuis longtemps disparus, elle remette sans cesse l'histoire en question; soit que, faisant vibrer la fibre patriotique, elle flatte l'amour-propre si respectable des peuples vaincus en appelant des revanches qui seront, elles-mêmes, suivies de provocations à des revanches nouvelles; soit que, s'abaissant à un rôle odieux, elle fasse métier de répandre l'alarme en émettant des appréciations pessimistes, en faisant circuler de fausses nouvelles, ou qu'elle s'applique à exaspérer les peuples les uns contre les autres, en lançant des allégations fausses, des accusations irritantes, des calomnies perfidement combinées, en entretenant des polémiques violentes, en organisant et en poursuivant, en vue de conflits internationaux, des campagnes d'insultes, d'outrages et de mensonges. Égarés par ces opinions fausses, entraînés par ces excitations, les peuples sont poussés à s'égorger entre eux, tandis que, livrés à leurs libres aspirations, ils seraient plus disposés à former, suivant l'expression du poète, une sainte alliance et à se donner la main.

2557. — Considérée comme *état habituel* des sociétés politiques (V. *suprà*, n° 2553), la guerre ne manque pas d'apologistes. On a dit d'elle, par exemple, que c'est une loi fatale, providentielle, une loi « divine, parce qu'elle est une loi de l'univers, » un agent de civilisation, un instrument de progrès. On affirme, avec Hégel, que la guerre n'est pas un malheur; qu'elle est, au contraire, un levier de progrès et une puissance moralisatrice. La paix perpétuelle produirait une stagnation morale pour les nations. Dans les temps de paix, dit Hégel, les citoyens d'un État s'adonnent à une vie pleine de mollesse et de douceur, qui amène à la longue la corruption et l'abaissement, pour finir par une décomposition complète. La santé, cependant, exige l'harmonie dans le corps, et si les différents organes sont atteints d'une grave maladie, la mort est inévitable. La guerre ne rend pas seulement les

peuples plus puissants : les discordes civiles cessent aussi par la guerre à l'étranger. Il est vrai que la guerre crée une incertitude dans la propriété, mais cette incertitude est indispensable pour le mouvement réel et pour le progrès. Nous avons été bien souvent émus jusqu'aux larmes en entendant prêcher sur l'incertitude, sur la vanité, sur la futilité des choses temporelles ; mais chacun, après cette émotion profonde, reprend la résolution de conserver ce qui lui appartient, et si, par malheur, la réalité se présente sous les formes de hussards munis de sabres étincelants, alors cette émotion se change en malédiction contre le conquérant. Les guerres ont lieu malgré ces blasphèmes, car la nécessité l'exige ; puis les États refleurissent, et tout ce verbiage finit par s'effacer devant les leçons sérieuses de l'histoire.[1] Suivant Portalis, la guerre est un agent puissant dont la Providence « use, tantôt comme d'un instrument de dommage, tantôt comme d'un moyen réparateur. La guerre fonde successivement et renverse, détruit et reconstruit les États. Tour à tour féconde en calamités et en améliorations, retardant, interrompant ou accélérant le progrès ou le déclin, elle imprime à la civilisation qui naît, s'éclipse et renaît pour s'éclipser encore, ce mouvement fatidique qui met alternativement en action toutes les puissances et les facultés de la nature humaine, par lequel se succèdent et se mesurent la durée des empires et la prospérité des nations. »[2] Le chancelier Bacon considère comme « avantageux pour la grandeur d'une nation qu'elle soit presque toujours en armes ; » et, quoiqu'il en coûte beaucoup pour avoir perpétuellement une armée sur pied, « c'est cependant, dit-il, ce qui rend un État l'arbitre de ses voisins. »[3] Lerminier proclame que la guerre est « naturelle et sociale ; » que, « lorsqu'elle est justement agressive, elle développe la civilisa-

[1] Hégel, *Philosophie de l'histoire*.
[2] Portalis, *De la guerre considérée dans ses rapports avec les destinées du genre humain; Recueil des séances et des travaux de l'Académie des sciences morales et politiques*, T. XXXVIII, p. 45.
[3] Bacon, *Mélanges de politique*.

tion du monde ; » que « c'est la persuasion à main armée. »[1] Victor Cousin enseigne que la guerre a sa racine dans la nature des idées des différents peuples, qui, étant nécessairement bornées, partielles, exclusives, sont nécessairement hostiles, agressives, tyranniques : donc la guerre est nécessaire. Il ne faut pas s'en plaindre, ajoute-t-il, car c'est par la guerre que le progrès s'accomplit. Si la guerre n'est autre chose que la rencontre violente, le choc des idées exclusives des différents peuples, il s'ensuit que dans un choc l'idée qui sera plus faible sera détruite par la plus forte, c'est-à-dire absorbée et assimilée par elle : or, la plus forte idée dans une époque est nécessairement celle qui est le plus en rapport avec l'esprit même de cette époque ; chaque peuple représente une idée. Le peuple qui représente l'idée le plus en rapport avec l'esprit général de l'époque est le plus appelé dans cette époque à la domination. Quand l'idée d'un peuple a fait son temps, ce peuple disparaît, et il est bon qu'il disparaisse ; mais il ne cède pas la place sans résistance : de là la guerre. Il faut y applaudir et la glorifier, car elle aboutit à la défaite de ceux qui ont fait leur temps et qui entravent le progrès de l'humanité.[2] Bellarmin condamnait comme hérétique la doctrine des humanistes qui démontraient que la guerre était illicite, et prouvait par des textes de l'Évangile que Jésus-Christ n'ayant pas défendu le métier des armes n'avait pas prohibé la guerre.[3] Campanella prétendait que si Dieu a donné aux hommes des calamités de tout genre sur cette terre, et surtout les guerres avec leurs maux incalculables, c'est pour les ramener à la pensée de la vie future et les détacher des choses d'ici-bas.[4] Proudhon a écrit que la guerre produit le droit ; que la victoire prouve que le vainqueur avait raison ; que le droit de la force est le point de départ et le fondement de tous les droits.[5]

[1] E. Lerminier, *Philosophie du droit*, p. 60.
[2] Cousin, *Cours de l'histoire de la philosophie*, IXème Leçon.
[3] Bellarmin, *De membris Ecclesiæ*, III, 14, 15.—*De officio principis*, I, 21.
[4] Campanella, *Monarchia hispanica*.
[5] Proudhon, *La guerre et la paix*.

Laurent présente les conquérants comme les précurseurs du droit international. « Pour qu'il puisse être question, dit-il, d'un droit international quelconque, il faut avant tout que l'isolement soit brisé. Telle fut l'œuvre providentielle de la guerre. Les conquérants furent dans l'antiquité ce que les hardis navigateurs sont dans les temps modernes. Alexandre découvrit l'Inde ; Annibal et les légions romaines ouvrirent les premières voies entre les Gaules et l'Italie ; César s'aventura jusque dans le nord de l'Europe. Il a fallu de longs siècles de combats pour constituer l'humanité et pour rendre possible un droit qui la régit.»[1] M. Guizot déclare que « l'immobilité extérieure n'est pas toujours la condition obligée des États ; » que « de grands intérêts nationaux peuvent conseiller et autoriser la guerre ; » que « c'est une honnête erreur, mais une erreur, de croire que pour être juste toute guerre doit être purement défensive ; » qu'« il y a eu et il y aura entre les États divers des conflits naturels et des changements territoriaux légitimes ; » que « les instincts d'agrandissement et de gloire ne sont pas en tous cas interdits aux nations et à leurs chefs. »[2] Le comte de Moltke écrivait à Bluntschli, le 11 décembre 1880 : « La guerre est un élément de l'ordre du monde établi par Dieu. Les plus nobles vertus de l'homme s'y développent : le courage et le renoncement, la fidélité au devoir et l'esprit de sacrifice ; le soldat donne sa vie. Sans la guerre le monde croupirait et se perdrait dans le matérialisme. » Il écrivait aussi qu'aspirer au règne de la paix « c'est un rêve, et ce n'est même pas un beau rêve. » Il est vrai que le même comte de Moltke avait dit, deux ans auparavant, dans une lettre que les journaux allemands avaient publiée, que « toute guerre, même une guerre où l'on est vainqueur, est un malheur pour le pays ; » il avait également reconnu comme « certain que chaque guerre, même la plus victorieuse, est un malheur pour le pays et qu'aucune indemnité territoriale, ni

[1] Laurent, *Le droit civil international,* 1880, T. I, p. 118.
[2] Guizot, *Mémoires pour servir à l'histoire de mon temps,* 1869, T. IV, p. 9, 10.

pécuniaire, ne peut compenser l'existence humaine et le deuil des familles. »

2558. — Ces allégations favorables à la guerre sont victorieusement combattues par des appréciations contraires.[1] Il n'y a pas à s'arrêter sur l'odieuse théorie de Cousin érigeant le triomphe de la force en triomphe d'une idée. Eh quoi ! Voici un État qui en attaque un autre pour s'agrandir, par exemple, pour s'emparer de riches territoires ; l'État assailli lutte pour défendre son existence, son indépendance : plus faible, ou moins secondé par les circonstances, il est vaincu. L'État qui l'a battu, qui l'a dépouillé, qui l'a absorbé, sera, suivant Cousin, celui des deux belligérants qui aura le mieux servi la civilisation ! L'État qui a résisté avec l'énergie et l'hé-

[1] Les historiens et les philosophes de l'antiquité, témoins des grandes luttes de leur époque, n'étaient pas tous favorables à la guerre. Quinte-Curce faisait remarquer que « la guerre peut bouleverser jusqu'aux droits de la nature (*Histoire d'Alexandre-le-Grand, roi de Macédoine*, Liv. IX, § IV, traduction française de Pessonneaux, 1861, p. 377, 378). » Aulu-Gelle citait ces vers d'Ennius : « La sagesse est bannie ; c'est la force qui décide ; on méprise un orateur éloquent, on aime un soldat couvert de ses armes. On ne combat plus avec la parole savante ou railleuse : on se mêle en ennemis; point de lutte juridique : on revendique le fer à la main ; la victoire est le prix de la force (*Les nuits attiques*, Liv. XX, § X, traduction française de De Chaumont, Flambart et Buisson, 1863, T. II, p. 458). » Aristote disait : « Il n'y a de cité sagement gouvernée et heureuse par elle-même (en supposant qu'il en existe quelque part de telle, et qui soit régie par de bonnes lois), qu'autant que l'organisation et la tendance du gouvernement n'y sont pas uniquement dirigées vers la guerre, vers les moyens d'assujettir ses ennemis à son pouvoir. Loin d'elle tout ce qui ressemble à cela. Il est évident qu'on doit estimer et honorer toutes les institutions guerrières, pourvu qu'on ne les regarde pas comme le but essentiel et la dernière fin de la société, mais seulement comme des moyens d'atteindre à ce but (*La Politique*, Liv. VII, Chap. III, § II, nos 9, 10, traduction française de Thurot, 1824, p. 438). » Voir la note de Pradier-Fodéré sur le § 1 du Liv. III, Chap. I, du *Droit des gens* de Vattel, édition de 1863, T. II, p. 336, note 1. « Il n'y a point de guerre entre les hommes qui ne vienne de quelque principe vicieux, disait Plutarque, dans les *Contradictions des Stoïciens*; l'une est allumée par le désir effréné des plaisirs, l'autre par l'avarice, l'autre par la trop grande passion des honneurs ou du commandement. » Sénèque (le rhéteur), dans ses *Controverses*, faisait ainsi parler Fabianus Papirius : « Voici que des armées sont rangées en bataille, où souvent des concitoyens et des parents vont se battre ensemble. Les collines

roïsme qu'inspire le patriotisme sera celui qui aura combattu pour la mauvaise cause ! Il faudra applaudir à sa défaite, il faudra la glorifier ! Il sera bon que ce vaincu disparaisse, parce qu'il ne représentera plus une idée en rapport avec l'esprit général de son époque, et parce qu'il aura fait son temps ! Il n'est pas besoin d'insister pour faire comprendre combien cette doctrine est féroce et inepte. Comment Proudhon peut-il, de son côté, affirmer que la victoire prouve le bon droit du vainqueur ! Est-ce que les chances de la guerre ne sont pas soumises aux circonstances de temps, de lieu, à des rencontres imprévues, à tous les caprices du hasard aveugle et incertain ? Est-ce que, le plus souvent, ce n'est pas l'habileté qui l'emporte sur la justice? Lerminier prétend, avec bien d'autres, que la guerre développe la civilisation du monde ; il est partisan de la civilisation par la guerre, et il ne voit pas que la guerre, qui n'est qu'un retour à la barbarie, ne peut être une voie civilisatrice. Que veut-il dire, en affirmant que la guerre est la *persuasion à main armée ?* Qu'est-ce que cette figure de rhétorique, qui place à côté l'une de l'autre deux idées si opposées : l'agression et la justice, la persuasion, qui demande l'intelligence et la liberté, et la main armée, qui est le

sont de toutes parts couvertes de cavaliers ; tout le pays est jonché de cadavres et de gens qui les dépouillent. On demandera quelle est la cause qui porte l'homme à cette fureur criminelle contre l'homme... cet animal paisible qui se rapproche tant de la divinité ? Pourquoi vous laisser emporter par une si grande colère, puisque vous êtes de la même souche et que vous avez le même sang ? Quelle furie vous pousse à verser mutuellement votre sang ? Par quel hasard, quelle fatalité, un si funeste fléau s'est-il introduit parmi le genre humain ? Est-ce pour surcharger les festins de coupes, et pour faire briller d'or les dômes, que le meurtre de son semblable est tellement devenu en vogue ?... » « Nous faisons un tel usage de cette terre domptée, disait Pline (l'ancien), que tous les résultats de cette opulence nous conduisent aux crimes, aux meurtres et aux combats : nous l'arrosons de notre sang et nous la couvrons de nos ossements sans sépulture (*Histoire naturelle*, Liv. II, Chap. LXIII). » Justin, après avoir loué les mœurs des Scythes, faisait l'observation suivante : « Plût aux Dieux que les autres mortels imitassent leur modération et leur respect pour le bien d'autrui ! On ne verrait pas, sans doute, dans tous les siècles et dans tous les pays, se succéder tant de guerres, ni le fer et les armes enlever plus d'hommes que ne le fait la condition naturelle des destins (*Histoire universelle*, Liv. II, § II). » Etc.

symbole de la violence et de l'oppression? La main armée, c'est la force : or, la force ne persuade pas, car elle est l'arme de la brute, la négation de la conscience, le contraire du droit. Que le comte de Moltke, dans ses mauvais moments, s'éloigne de la doctrine de Kant, qui proclame la primauté du droit sur la force dans l'ordre rationnel et providentiel, et se rapproche de la doctrine de Hégel, qui fait de la force l'incarnation du droit et va jusqu'à la déification du succès, il n'y a là qu'une manière de voir bien naturelle chez un homme de guerre ; mais comment le bon sens ne lui a-t-il pas fait entrevoir que le courage, le renoncement, la fidélité au devoir, la disposition au sacrifice, ne sont pas exclusivement l'apanage de l'esprit militaire et de la carrière des armes? N'est-il pas inattendu d'entendre dire que les plus nobles vertus de l'homme se développent au milieu des territoires ravagés et des populations pressurées, ruinées, terrorisées, égorgées? Un des funestes résultats de la guerre n'est-il pas, plutôt, d'endurcir le cœur de l'homme? Si, d'un côté, elle le pousse à faire bon marché de sa vie, ne l'habitue-t-elle pas, de l'autre, à faire peu de cas de la vie de ses semblables? Le soldat trop humain pourra-t-il accomplir son œuvre? Quelle moisson de vertus peut-on espérer récolter sur un champ de bataille, où règne la mort, où la vengeance s'exerce dégagée de tout frein, où la victoire sourit au carnage, où l'homme disparaît sans deuil de la terre qu'il a ensanglantée, où toutes les passions violentes et brutales se vautrent dans la débauche du fer? Napoléon I[er] n'a-t-il pas défini la guerre « un métier de barbare, où tout l'art consiste à être le plus fort sur un point donné? » La morale et la saine raison peuvent-elles avouer un état de lutte organisée dans lequel un homme tue sans remords un autre homme qu'il ne connaît pas, avec lequel il n'a eu de discussion d'aucune nature, dont il aurait peut-être fait son ami, s'il l'avait connu, et dont tout le crime est d'être au-delà plutôt qu'en deçà de la frontière?

Hégel compte parmi les bons résultats de la guerre la cessation des discordes civiles; telle était aussi l'opinion de Bo-

din : il prétendait que rien ne peut mieux garantir et préserver un État des séditions intérieures, que d'avoir un ennemi à combattre, et que, pour maintenir les sujets en paix à l'intérieur, la guerre à l'étranger est quelquefois nécessaire. La guerre est, en effet, souvent employée par les gouvernements comme soupape politique ; mais réconcilie-t-elle toujours les partis devant les dangers de la patrie menacée ? N'arrive-t-il point, parfois, que les partis profitent de la guerre pour faire triompher leur cause et leurs intérêts en face des ennemis du pays? On redoute l'état de stagnation morale, d'indifférence, d'inertie, qui serait pour les peuples la conséquence d'une paix constante : mais n'existe-t-il pas d'autres moyens que la guerre pour imprimer à l'activité des nations une impulsion salutaire ? N'y a-t-il pas des combats économiques, des rivalités intellectuelles, une concurrence pour les plus amples satisfactions à donner aux besoins moraux et matériels? Il se peut, au reste, que la guerre entretienne l'activité des peuples, mais n'est-ce pas généralement aux dépens de leur liberté? Est-il donc si rare que ce qu'on appelle les « soldats heureux, » entraînés par leurs propres triomphes et par l'enthousiasme qu'ils inspirent, abusent de leur gloire et sortent des voies légitimes pour opprimer les nations qu'ils avaient rendues victorieuses ? Que sont, au surplus, ces grands hommes de guerre, ces conquérants fameux, que le vulgaire stupide a de tout temps admirés et révérés comme des héros et des dieux, si ce n'est des brigands célèbres, des gladiateurs mémorables, qui, comme les déluges, les volcans et les contagions, ne se sont illustrés que par leurs effroyables ravages. « Il y a cette différence, a dit Victor Hugo, entre le conquérant et le voleur, que le conquérant est un voleur illustre, et l'autre un voleur obscur. » Mais les victoires, les conquêtes, profitent-elles longtemps au vainqueur? Conduisent-elles au règne de la paix? L'épée rentre-t-elle aussi facilement dans le fourreau qu'elle en est sortie? Tant que les gouvernements lancés dans les entreprises guerrières trouveront des bras disposés à combattre, des mains prêtes à applaudir, un pays as-

sez riche pour payer les frais de la guerre, ils y retourneront comme le joueur au jeu, habiles à colorer leur folie du prétexte des résultats obtenus à affermir, du salut public à assurer ou de l'honneur national à venger. « Le dernier degré du *bien-jouer* chez un prince, écrivait Balzac, est de persuader à son peuple qu'il se bat pour lui, quand il le fait tuer pour lui-même. » Les guerres les plus heureuses n'amènent point la paix, mais des guerres nouvelles excitées par la défiance et les craintes qu'une ambition remuante fait naître dans les esprits des voisins. De là cette inquiétude universelle répandue dans les gouvernements, qui les force de tenir en tout temps sur pied des armées formidables, également ruineuses pour tous les États, et dont l'effet est de rendre la paix même inutile aux nations. Enfin, comment peut-on soutenir que la guerre, même la plus heureuse, n'est point un malheur ! Les bons effets d'une guerre remédieront-ils jamais aux maux laissés derrière elle? Le sang versé reviendra-t-il dans les veines d'où il s'est écoulé ? Les villes détruites se relèveront-elles facilement de leurs cendres ? Les champs ravagés seront-ils en état de produire de prochaines moissons ? Qui rendra aux familles les pères, les époux, les fils, sacrifiés au démon de la guerre ?[1] Pour masquer ces douleurs et ces deuils, on a

[1] M. Guillaume Pays reproduit dans son ouvrage intitulé : *Le contrat international* (1886, p.93 et suiv.) la description suivante, extraite d'un *Souvenir de Solférino*, par Dunant : « Dans le silence de la nuit, on entend des gémissements, des soupirs étouffés pleins d'angoisse et de souffrance, et des voix déchirantes qui appellent du secours. Qui pourra jamais redire les agonies de cette horrible nuit ! Le soleil du 25 éclaira l'un des spectacles les plus affreux qui se puissent présenter à l'imagination. Le champ de bataille est partout couvert de cadavres d'hommes et de chevaux ; les routes, les fossés, les ravins, les buissons, les prés sont parsemés de corps morts, et les abords de Solférino en sont littéralement criblés. Les malheureux blessés qu'on relève pendant toute la journée sont pâles, livides, anéantis ; les uns, et plus particulièrement ceux qui ont été profondément mutilés, ont le regard hébété et paraissent ne pas comprendre ce qu'on leur dit ; ils attachent sur vous des yeux hagards, mais cet état de prostration ne les empêche pas de sentir leurs souffrances ; les autres sont inquiets et agités par un tremblement convulsif ; ceux-là, avec des plaies béantes, où l'inflammation a déjà commencé à se développer, sont comme fous de douleur ; ils demandent

imaginé des figures de mots retentissantes : le trépas sur le champ de bataille a été, par exemple, appelé la mort *au champ d'honneur*, comme si les décès à la suite des nuits froides de bivac, des haltes dans la neige, des marches au soleil, n'étaient point aussi honorables que ceux produits par l'arme blanche, les balles et la mitraille ; comme si la mort rencontrée dans un incendie, dans les flots, au lit d'un malade atteint d'une fièvre contagieuse, par un simple citoyen se dévouant à sauver son semblable, n'était point aussi héroïque que celle d'un combattant. A ceux qui prétendent que la guerre n'est pas un malheur on peut répondre en citant des chiffres lugubres. M. Camille Flammarion a calculé, par

qu'on les achève, et, le visage contracté, ils se tordent dans les étreintes de l'agonie. Ailleurs, ce sont des infortunés qui, non seulement ont été frappés par des balles ou des éclats d'obus qui les ont jetés à terre, mais dont les bras ou les jambes ont été brisés par les roues de pièces d'artillerie qui leur ont passé sur le corps. En plusieurs endroits, les morts sont dépouillés par des voleurs, qui ne respectent pas même des blessés encore vivants... Un grand nombre sont restés contournés par les tortures de l'agonie, les membres raidis, le corps couvert de taches livides, les mains creusant le sol, les yeux démesurément ouverts, la moustache hérissée, un rire sinistre et convulsif laissant voir leurs dents serrées. On a passé trois jours et trois nuits à ensevelir les cadavres restés sur ce champ de bataille, où plus de trois cent mille hommes se trouvèrent aux prises pendant quinze heures. » Voici une autre citation, extraite d'une publication d'un médecin militaire, le docteur Chenu (*De la mortalité dans l'armée*, p. 189 et suiv.) : « Le champ de bataille, pendant et après l'action, présente un tableau émouvant qui échappe à toute description. On aperçoit quelques hommes étendus immobiles sur le sol, quelquefois la face au ciel et les yeux ouverts ; le sang inonde la figure des uns frappés au crâne et rougit le terrain ; d'autres, atteints au cœur, ne présentent aucune souillure de sang. Des mourants se tordent dans les angoisses de l'asphyxie par hémorragie interne, ou dans les convulsions de l'agonie ; quelques-uns crient, demandent qu'on s'occupe d'eux. Ailleurs l'entassement des victimes donne l'idée de l'acharnement et du temps employé pour s'emparer de la position. A droite, des chevaux et des cavaliers abattus, mêlés à des fantassins, marquent le passage d'une charge de cavalerie. Les côtés d'un carré, ou une ligne d'infanterie, restent indiqués sur le terrain, et, sur plusieurs points, des hommes coupés en deux ou présentant d'horribles mutilations, les uns sans tête, les autres la poitrine ou le ventre largement ouverts, des membres épars, des chevaux éventrés, un désordre plus apparent dans le désordre général, racontent un combat d'artillerie et permettent même de distinguer les effets des boulets et ceux de la mitraille. »

exemple, que la guerre ferait mourir environ quarante millions d'hommes par siècle, soit mille hommes par jour.[1] M. Leroy-Beaulieu relevant ce qu'ont coûté les guerres pendant un espace de quinze années, depuis la guerre de Crimée (1853-1856), y compris les guerres américaines et les expéditions lointaines, a trouvé un chiffre de 1,743,491 hommes tués à l'ennemi, ou morts de maladie, et, en argent dépensé, un total de 48,830,000,000 de francs.[2] La guerre franco-allemande de 1870 a coûté à la France douze milliards, et combien de victimes ! Chaque guerre, ainsi que l'observation en a été faite,[3] coûte, d'ailleurs, en réalité, beaucoup plus que ne le disent les chiffres officiels. Ces chiffres n'indiquent que le nombre des hommes tués sur les champs de bataille, ou morts à la suite de blessures et de maladies peu de temps après ces batailles ; mais combien n'y en a-t-il pas qui meurent plus tard, à la suite, soit des blessures reçues et des privations éprouvées, soit de l'ébranlement de l'organisme, sans compter que les armées en campagne traînent après elles la dyssenterie, le scorbut, le choléra, le typhus, etc. Quant aux pertes matérielles causées par les guerres, si celles qui sont directes sont constatées d'après les budgets et les comptes rendus publiés par les gouvernements, comment pourra-t-on déterminer les pertes indirectes infligées au commerce et à l'industrie ! La guerre suspend la production, diminue l'exportation, met le désordre dans toutes les manifestations du travail et dans les échanges internationaux, ébranle le crédit, et ses effets funestes s'étendent même jusque sur le commerce et sur le bien-être des Puissances qui sont restées neutres. Hommes et argent engloutis dans la gloire des armes, sang versé, familles en deuil, pays obérés, populations écrasées

[1] Chiffres donnés par M. Flammarion, dans une conférence faite en 1872 et citée par M. Guillaume Pays (*Le contrat international*, 1886, p. 95).

[2] Voir : P. Leroy-Beaulieu, *Recherches économiques, historiques et statistiques sur les guerres contemporaines, 1869.*

[3] Kamarowsky, *Le tribunal international*, traduction française de Serge de Westman, 1887, Liv. IV, Chap. II, p. 487.

par les impôts, pestes propagées, industrie paralysée, crédit compromis, voilà le bonheur que la guerre donne aux nations ! « Supposons, — disait le roi de Prusse Frédéric II, en parlant des conquêtes, — qu'elles doivent être regardées comme des avantages, quand on compte les dépenses excessives que la guerre a coûtées, combien le peuple a été foulé par des impôts pour amasser ces grandes sommes, et surtout que c'est au prix du sang de tant de milliers d'hommes que ces conquêtes ont été achetées, qui ne serait point ému à la vue de tant de misérables qui sont les victimes de ces funestes querelles ? C'est la plus belle leçon de modération qu'on puisse donner. » Dans la préface de ses *Mémoires,* écrite en 1775, Frédéric II s'exprimait encore ainsi : « J'observe que toutes les guerres portées loin des frontières de ceux qui les entreprennent n'ont pas les mêmes succès que celles qui se font à portée de la patrie. Ne serait-ce pas par un sentiment naturel dans l'homme, qui sent qu'il est plus juste de se défendre que de dépouiller son voisin?... Un conflit d'événements change les causes de la guerre : cependant les effets continuent, quoique le motif ait cessé. La fortune passe rapidement d'un parti dans l'autre ; mais l'ambition et le désir de la vengeance nourrissent et entretiennent le feu de la guerre. Il semble voir une partie de joueurs, qui veulent avoir leur revanche et ne quittent le jeu qu'après s'être entièrement ruinés... Ce qu'il y a de déplorable dans cette politique, c'est qu'elle se joue de la vie des hommes, et que le sang humain, répandu à profusion, l'est inutilement. Encore, si, par la guerre, on pouvait parvenir à fixer solidement les frontières et à maintenir cette balance des pouvoirs si nécessaire entre les souverains de l'Europe, on pourrait regarder ceux qui ont péri comme des victimes sacrifiées à la tranquillité et à la sûreté publiques ! Mais qu'on s'envie des provinces d'Amérique, ne voilà-t-il pas toute l'Europe entraînée dans des partis différents pour se battre sur mer et sur terre. Les ambitieux devraient considérer surtout que les armes et la discipline militaire étant à peu près les mêmes en Europe, et les alliances mettant pour l'ordinaire

l'égalité des forces entre les parties belligérantes, tout ce que les princes peuventat tendre de leurs plus grands avantages, dans les temps où nous vivons, c'est d'acquérir par des succès accumulés ou quelque petite ville sur les frontières, ou une banlieue qui ne rapporte pas les intérêts des dépenses de la guerre, et dont la population n'approche pas du nombre des citoyens péris dans les campagnes. Quiconque a des entrailles et envisage ces objets de sang-froid, doit être ému des maux que les hommes d'État causent aux peuples, faute d'y réfléchir, ou bien entraînés par leurs passions... »[1]

2559. — Les anathèmes contre la guerre sont tout-à-fait justifiés, mais il ne faut pas cependant réprouver toutes les guerres, ou plutôt on doit reconnaître que, malgré les motifs de répulsion qui la font maudire, la guerre apparaît souvent comme une terrible nécessité, comme une réalité funeste qui ne peut être toujours et dans tous les cas absolument évitée. Franklin disait qu' « il n'y a jamais eu ni bonne guerre, ni mauvaise paix. » Il avait tort : la défense armée contre une injuste agression ne saurait être considérée comme une mauvaise guerre, et courber le front sous une offense, ou se résigner à une invasion, ne constituera jamais une bonne paix. Il est incontestable qu'il n'y a que deux puissances dans le monde : le droit et la force (le sabre et l'esprit, disait Napoléon Ier) ; que dans l'ordre moral et philosophique c'est au droit, c'est au principe du juste que doit partout et toujours appartenir la primauté ici-bas ; que si l'ordre historique ne s'éloigne que trop souvent de cette vérité, « le principe impérissable de la primauté du droit et du juste survit, suivant la belle expression de Ch. Lucas, aux ruines accumulées par l'abus de la force, comme le soleil reparaît toujours radieux après l'orage, dont les sombres nuages l'avaient un moment dérobé à nos regards. » Mais il n'est pas moins certain qu'il

[1] *Mémoires de Frédéric II, roi de Prusse*, édition de 1866, Avant-propos (1775), T. I, p. 8, 9, 10.

reste à la force un beau rôle : celui de garantir le respect et l'exécution du droit. Napoléon Ier avouait qu'« à la longue le sabre est toujours battu par l'esprit ; » cela est vrai, mais pour repousser une agression arbitraire et violente, pour obtenir une réparation qui est due et qui est obstinément refusée, il faut bien recourir au sabre, lorsque l'esprit n'a point réussi à résoudre les conflits, à redresser les torts, à faire oublier les griefs, à fixer les droits. A moins d'admettre qu'à la violence qui attaque on n'est point autorisé à opposer une résistance équivalente pour se défendre et qu'un peuple offensé, attaqué, n'a pas le droit de défendre son honneur, de faire respecter son indépendance, son autonomie, de résister à l'injustice au prix de son sang, on est obligé de reconnaître que la guerre devient inévitable, lorsqu'elle est la seule issue possible des différents qui mettent en péril l'existence des États, leur liberté, leurs intérêts vitaux. Certes, le recours aux armes à raison de toute atteinte quelconque portée à n'importe quel droit est, ainsi que l'a fait observer Pasquale Fiore, indigne des États civilisés, qui doivent tendre plutôt à la paix qu'à la guerre et transiger de préférence, à moins qu'ils ne cherchent un prétexte pour dissimuler des desseins secrets, des ambitions inavouables ou d'autres intérêts politiques.[1] Mais lorsque les droits essentiels d'un État ont été violés, lorsque les mesures pacifiques pour les faire reconnaître et obtenir une juste réparation ont été épuisées sans résultat, lorsqu'il n'existe plus aucun autre moyen de protéger les droits de la nation contre des attentats arbitraires, ou de sauvegarder sa liberté, sa sûreté, sa dignité, la guerre est le seul recours possible en pratique, et à ce titre elle est tolérée par la conscience juridique et morale de l'humanité civilisée. En se plaçant à ce point de vue, la guerre ne peut plus être considérée comme la négation du droit : elle devient, au contraire, le moyen de garantir ce droit, et l'intérêt de la légitime dé-

[1] Voir : Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, édition de 1886, traduction française d'Antoine, Liv. VIII, Chap. IV, nº 1269, T. III, p. 50.

fense impose alors à l'État le devoir d'appeler le concours des forces réunies de tous ses membres, pour faire face à l'agresseur, ou pour tirer une juste réparation de l'offenseur, car «la paix, ainsi que l'a dit Polybe, quand elle se concilie avec la justice et l'honneur, est le plus beau, le plus précieux des trésors; lorsqu'on l'achète par une lâcheté ou par une honteuse servitude, elle est infâme et funeste. »[1]

2560. — Envisagée comme l'exercice d'un droit de nécessité suprême appartenant à un État attaqué ou immédiatement menacé par un autre État, en vue de se défendre et d'assurer au besoin son existence et ses droits essentiels contre le retour de nouvelles agressions ou menaces, la guerre n'est, dans ce cas, rendue inévitable, que par suite de l'imperfection du droit international: imperfection qui consiste dans l'absence d'une autorité judiciaire devant laquelle seraient portées les contestations survenues entre les États, pour être jugées par elle, et dans le défaut d'un chef dominant toutes les souverainetés, à qui serait confiée la direction des forces réunies de toutes les Puissances, et qui aurait le pouvoir de faire exécuter les décisions de cette autorité. Si l'on considère, en effet, qu'au milieu des rapports compliqués de la société internationale, il est impossible que des contestations ne s'élèvent point entre les États sur des questions de droit ou autres; qu'il importe à la réalisation du but de cette société internationale (qui n'est autre que l'échange pacifique des bons offices internationaux), que ces litiges se tranchent en faveur de l'un ou de l'autre État; qu'en vertu de leurs droits absolus de conservation de soi-même (V. *suprà*, n°s 211 et suiv.), d'indépendance (V. *suprà*, n°s 287 et suiv.), d'égalité (V. *suprà*, n°s 442 et suiv.), les États directement intéressés sont fondés à poursuivre le règlement de ces difficultés, afin d'écarter les dangers qui menaceraient leur existence, de protéger leur liberté et de ne pas se mettre sous le coup de

[1] Polybe, *Histoire générale*, traduction française de Bouchot, 1847, Liv. IV, § XXXI, T. I, p. 330.

l'inégalité qu'impliquerait de leur part la soumission volontaire à un tort qui leur serait causé ; que les États ne reconnaissent point la juridiction d'un juge commun chargé de prononcer sur leurs griefs et de fixer leurs droits ; si l'on a égard aux dangereuses lacunes qui existent dans l'organisation de la société internationale, au point de vue de la défense des droits de ses membres, on reconnaît que les États n'ont pas d'autre ressource pour se faire rendre justice, lorsque tous les moyens pacifiques ont échoué, que de remettre aux chances d'une lutte soumise à certaines règles la solution de leurs différents. On recourt alors à la guerre, parce qu'il n'y a pas d'autre moyen de maintenir la paix, et pour revenir à la paix ; on suspend le droit existant pour le modifier, ou pour provoquer la création de nouveaux droits. En l'absence de tout organe établi de la justice entre les États, on est bien réduit à chercher dans la guerre l'instrument supérieur de la justice internationale.

Cette observation a été faite par la plupart des auteurs modernes qui ont discouru sur la guerre. « Les nations ne reconnaissent point de supérieur ni de juge, a dit un peu brutalement Klüber ; chacune peut user de ses forces contre les offenses qu'elle éprouve, et par conséquent se faire droit à elle-même. »[1] « Les sociétés indépendantes d'hommes appelées États, écrit Wheaton, ne reconnaissent ni arbitre commun, ni juge, excepté ceux qui sont constitués par convention spéciale. La loi qui les gouverne, ou qu'ils reconnaissent comme telle, manque de ces sanctions positives qui sont annexées au code civil (il veut dire à la loi propre à chaque État) de chaque société distincte. Chaque État a donc le droit de recourir à la force comme étant le seul moyen de réparation pour les offenses à lui faites par les autres, de la même manière que les particuliers auraient le droit d'employer ce remède, s'ils n'étaient soumis aux lois de la société civile. Chaque État a aussi le droit de juger pour lui-même de la nature

[1] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 232, p. 329.

et de l'étendue des offenses qui peuvent justifier de pareils moyens de réparation. »[1] Suivant Heffter, « le droit de guerre, qui trace les règles de la justice internationale, » est « analogue au droit des actions du droit civil. »[2] Ortolan rappelle qu'« au sein des États civilisés, l'appréciation et la répression d'une lésion quelconque... commise, soit de la part des citoyens au préjudice les uns des autres, soit de la part des citoyens au préjudice de l'État, soit enfin de la part de l'État lui-même au préjudice de ses citoyens, ne sont pas laissées à l'arbitre de chacun. Les droits et les devoirs, clairement définis, sont constitués et formulés en code obligatoire, par les pouvoirs législatifs de l'association ; en cas de contestations, de conflits ou d'infractions, les pouvoirs judiciaires, appliquant les prescriptions de ce code, prononcent entre les parties, et le pouvoir exécutif fait exécuter cette sentence.... A l'égard des États souverains, dans les différents qui peuvent surgir entre eux par suite de la violation de leurs droits ou du refus de l'un d'eux d'accomplir une obligation, la situation change et le mode d'aplanir ces différents et de dispenser la justice n'est plus le même. Quoique les droits internationaux soient définis et reconnus, on sait qu'il n'existe, ni pouvoir législatif qui les constitue et les formule en loi écrite et générale, ni pouvoir judiciaire qui, en cas de débats, les vérifie et prononce sur leur existence ou sur leur étendue, ni, enfin, un pouvoir exécutif qui emploie les forces réunies des États souverains à maintenir leur observation. D'où il suit que chacun de ces États, pour obtenir le redressement d'un tort commis à son détriment, pour repousser une injure de la part d'un autre, est réduit à l'emploi des moyens qu'il puise en lui-même. »[3] La même idée est reproduite en termes à peu

[1] Wheaton, *Eléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. I, § 1, T. I, p. 274.
[2] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de Jules Bergson, 1873, § 4, p. 6.
[3] Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 1864, Liv. III, Chap. I, T. II, p. 3 et 4.

près identiques par Travers Twiss,[1] par Calvo,[2] etc.; mais aucun auteur ne s'est exprimé d'une manière plus saisissante que Cauchy : « L'indépendance, a-t-il dit, étant pour les peuples un attribut inséparable de leur nature, ou plutôt constituant leur essence même, il en résulte, comme première conséquence, que, pour chacun d'eux, défendre son indépendance c'est défendre son être et sa vie ; et, par suite, le droit de légitime défense, si restreint dans les définitions du droit privé, prend une bien autre extension dans le droit des gens. Mais il y a une seconde conséquence, plus grave encore, que produit l'indépendance respective des peuples : c'est qu'ils n'ont entre eux aucun moyen d'obtenir justice d'un commun juge, puisqu'il est de leur essence de ne reconnaître au-dessus d'eux aucun pouvoir humain. Et cependant, comme la justice est, pour les nations aussi bien que pour les particuliers, le plus impérieux des besoins, comme il n'y aurait plus de société, si le droit pouvait être impunément méconnu et foulé aux pieds, il faut bien qu'un moyen d'obtenir justice sorte, pour les peuples, de leur indépendance même. Ce moyen étrange, mystérieux, terrible, qui répugne à l'humanité et cependant la sauvegarde et la protège, qui semble toucher à la barbarie, et sans lequel pourtant toute civilisation serait bientôt compromise ou même éteinte, ce moyen dont le nom réveille à la fois tant de passions mauvaises et tant de nobles instincts, c'est la guerre. Le *droit de guerre* est aussi indispensable pour la police extérieure des nations, que le droit de rendre la justice est indispensable pour la police intérieure de chaque État. »[3]

Il y a, certes, beaucoup de réserves à faire en citant ces opinions d'auteurs. Ainsi, par exemple, il y a un grand danger à dire, avec Klüber, d'une manière trop absolue, que les na-

[1] Voir : Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, T. II, Chap. II, § 26, p. 47.

[2] Voir : Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Part. II, § 1592, T. III, p. 1 et suiv.

[3] Cauchy, *Le droit maritime international*, 1862, Introduction, § 2, T. I, p. 18.

tions peuvent *se faire droit à elles-mêmes ;* ou, avec Wheaton, que chaque État a le droit de recourir à la force comme étant *le seul moyen* de réparation pour les offenses à lui faites par les autres. La guerre n'est et ne doit être que la dernière ressource, le dernier recours du droit méconnu ou de l'honneur offensé. Heffter comprenait-il bien ce qu'il voulait exprimer, lorsqu'il a dit que *le droit de guerre trace les règles de la justice internationale*? Bluntschli ne parle-t-il pas d'une manière plus intelligible et plus complète, quand il déclare que « la guerre n'est pas un moyen de procédure, » mais « la lutte effroyable de forces matérielles opposées ; » qu'elle « est avant tout un fait dans la vie des peuples, » mais que, bien que sa nature et son essence soient « douteuses au point de vue du droit, » il importe cependant de voir en elle « son côté de sanction du droit ? »[1] Quant à l'assimilation de la justice entre les États à la justice entre les particuliers, assimilation qui a été mise en évidence par Grotius, et qui a été un des titres de l'illustre hollandais à la reconnaissance des amis de la civilisation,[2] il faut l'admettre, sans doute, comme assignant au déchaînement de la force brutale une base morale, mais en ne perdant pas de vue, cependant, que, si la guerre peut être considérée comme l'instrument suprême de la justice internationale, cet instrument est presque exclusivement dirigé par l'habileté des chefs d'armées, jointe au concours de circonstances favorables, et surtout par le hasard.[3] Ces

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié,* traduction française de C. Lardy, 1881, art. 510, T. 1 et 2, p. 298.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix,* traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. II, Chap. I, § II, T. I, p. 348 et suiv.

[3] Sir Travers Twiss cite lord Bacon disant que les guerres sont les « suprêmes épreuves du droit, où les princes et les États, qui ne reconnaissent pas de supérieurs sur terre, s'en remettent à la justice de Dieu, pour le règlement de leurs contestations par la décision qu'il plaira au Tout-Puissant de rendre en faveur de l'une ou de l'autre partie. » Je ferai remarquer qu'associer la justice divine à toutes les iniquités qui peuvent être et qui n'ont été que trop souvent consacrées par des guerres heureuses, n'est pas seulement une dérision, mais un blasphème. — Voir : Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes,* 1889, T. II, Chap. II, § 27, p. 49.

réserves faites, on voit que la doctrine rattache, avec raison, à l'imperfection du droit international, la nécessité de faire la guerre. On tente la fortune des armes parce qu'on n'a pas d'autre moyen de se faire rendre justice, ou de se faire respecter, quand on se trouve en présence d'un adversaire qui se refuse obstinément à toute réparation, à toute conciliation. « La guerre est juste, disait C. Pontius aux Samnites, pour ceux auxquels elle est nécessaire, et les armes sont pieuses pour ceux auxquels il n'est laissé d'espoir que dans les armes.»[1]

2561. — Que la guerre soit le crime d'un ambitieux (prince ou peuple), ou la dernière ressource d'une nation victime, elle est toujours pour les États une calamité effroyable, un malheur public, comme les catastrophes et les fléaux qui affligent l'humanité ; aussi n'est-il pas étonnant qu'à toutes les époques de l'histoire, dès les temps les plus reculés, des protestations plus ou moins distinctes, plus ou moins voilées, se soient élevées contre l'état de guerre et les violences qui en sont les conséquences. On les trouve dans les traditions religieuses de l'ancien Orient, dans la Bible, dans la mythologie grecque et romaine, dissimulées sous la forme mélancolique de souvenirs, de regrets et d'aspirations. C'est, par exemple, la légende du paradis terrestre, de ce séjour de délices où l'homme, vivant en parfaite harmonie avec Dieu, ne connaissait ni la maladie, ni la mort, ni la haine ; c'est le mythe de l'âge d'or de Saturne, de cette époque heureuse chantée par Ovide, où l' « on n'entendait ni clairons, ni trompettes, on ne voyait ni casques, ni épées, et où, sans soldats, les peuples, dans le calme de la paix, jouissaient des plus heureux loisirs. »[2] Tandis que le dieu Mars du symbolisme primitif grec, guerrier à la barbe rude et au visage sévère, était entouré de génies malfaisants, tels que la Discorde (*Eris*), la Crainte (*Deimos*), la Terreur (*Phebos*), la déesse de la Paix (*Eiréné*)

[1] Tite-Live, *Histoire romaine*, Liv. IX, § I.

[2] Ovide, *Les métamorphoses*, traduction française de Gros, Liv. I, vers 98 — 100, édition Garnier, 1862, p. 6.

était représentée sous les traits d'une femme au visage radieux et doux, aux larges mamelles, tenant dans ses bras *Ploutos* enfant, dieu de la richesse, qui, lui-même, agitait une corne d'abondance. Il est vrai que le type du Mars romain inspirait moins d'effroi, et que cette divinité, qui répondait si bien au génie des peuples de race italique, était souvent figurée sous la forme d'un jeune guerrier, nu et imberbe, tenant d'une main la lance, de l'autre une Victoire, et ayant auprès de lui l'Amour (*Eros*), parfois même Vénus (*Aphrodite*) ;[1] mais quelque prestige qu'exerçassent sur les imaginations romaines les attributs du dieu des combats, la Paix était l'objet des préférences même des poètes les plus adulateurs de la force victorieuse : « Je voulais chanter les batailles et les cités vaincues, disait Horace, mais Apollon, d'un coup de sa lyre, m'avertit de ne pas exposer mon faible esquif sur une mer orageuse. Sous ton règne, César, je vois l'abondance ramenée dans nos champs,... la guerre chassée du temple de Janus... Tant que César veillera sur le monde, rien n'en troublera le repos, ni les fureurs civiles, ni la vengeance qui forge les épées et qui arme les unes contre les autres les malheureuses nations. »[2] L'antiquité avait également conçu la fiction de contrées chimériques favorisées par une éternelle paix. Platon racontait, dans un de ses dialogues (le *Critias*), qu'il existait entre les rois de l'Atlantide[3] une fédération, en vertu de laquelle ils réglaient leurs conflits pacifiquement et ne se faisaient pas de guerre. N'est-il pas intéressant de trouver dans un dialogue de Platon l'idée du lien fédératif appliqué à la ga-

[1] Voir : Collignon, *Mythologie figurée de la Grèce,* p. 131 et suiv., 328 et suiv.

[2] Horace, *Odes*, Liv. IV, Ode XV, traduction française publiée sous la direction de Nisard, 1841, p. 72.

[3] Selon les traditions antiques conservées par Platon, dans le *Timée* et le *Critias*, l'Atlantide était une île, ou vaste continent situé dans l'Océan Atlantique, en face des colonnes d'Hercule (les deux monts Abyla, en Afrique, et Calpé, en Espagne), et qui aurait été détruit par des tremblements de terre suivis d'un déluge ; mais l'opinion la plus vraisemblable est que l'Atlantide (dont on a cru voir dans les îles Canaries les débris) n'a été qu'une île ou continent imaginaire.

rantie de la paix? Un philosophe cynique, nommé Cratès, décrivait une ville imaginaire, dont les habitants n'étaient jamais en guerre les uns contre les autres, et où l'on ne prenait les armes ni par avarice, ni par ambition.[1] Ces légendes, ces mythes, ce symbolisme, ces fictions, ces chants de poètes, ne révèlent-ils point que le besoin de l'harmonie et de la paix est inné chez l'homme? Laurent, qui a recueilli avec soin tous ces témoignages antiques, fait l'observation rassurante que les vœux de l'humanité, exprimés par les poètes et les philosophes, sont une prophétie de son avenir.[2]

2562. — L'avenir de l'humanité réalisera-t-il le règne universel et indéfini de la paix? Vérifiera-t-il la prophétie d'Isaïe annonçant que le jour se lèvera où les peuples forgeront de leurs épées des houes et de leurs lances des faux, où ils ne tourneront plus le glaive l'un contre l'autre, et où ils n'apprendront plus à faire la guerre?[3] Lorsque M. Ch. Giraud disait que « ceux qui ont rêvé la perpétuité de la paix ne connaissent pas l'humanité, »[4] il donnait acte à l'être humain de ses faiblesses et de ses passions; mais de ce que « la paix est une manifestation de la conscience universelle à laquelle le monde n'est pas encore arrivé, »[5] il ne s'ensuit pas « qu'il ne puisse se former au sein de toutes les nations du globe une opinion irrésistible, qui, après avoir introduit de nouvelles règles dans le droit international, s'impose aux gouvernements et rende les guerres de moins en moins fréquentes. [6] M. de Parieu a dit avec justesse que la paix perpétuelle est impraticable, mais indéfiniment approximable;[7] dans tous les

[1] Kamarowsky, *Le tribunal international*, traduction française de Serge de Westman, 1887, Liv. III, Chap. I, p. 237.

[2] Laurent, *Etudes sur l'histoire de l'humanité*, T. II, p. 433, et T. III, p. 377 et suiv.

[3] Isaïe, *Prophétie*, Cap. II, 4.

[4] *Revue des deux mondes*, 1er février 1871.

[5] Proudhon, *La guerre et la paix*, T. II, p. 382.

[6] Voir un article de Michel Chevalier, dans le *Journal des débats* du 11 octobre 1871.

[7] De Parieu, *Cours de politique*.

cas, cette paix, ainsi que l'a proclamé Ahrens, doit être le but que les peuples civilisés ont le devoir de chercher à atteindre : ce but est digne de leurs efforts, alors même que l'idéal ne devrait jamais être complètement réalisé ici-bas.[1]

2563. — C'est particulièrement au XVIIème siècle qu'on voit se dessiner d'une manière distincte l'idée d'éliminer la guerre au moyen de certaines combinaisons d'ordre politique. A partir de cette époque, en effet, la vision de la paix commence à revêtir une forme déterminée, dont la première manifestation se produira dans les projets de paix perpétuelle fondés sur une organisation nouvelle de l'association internationale et sur une sorte d'unification des peuples, pour aboutir plus tard à placer la garantie de la paix dans la codification du droit international et dans la création d'organes spécialement appelés à l'exprimer et à le faire respecter. Au premier rang, par ordre de date, des combinaisons relatives à une nouvelle organisation des États en vue du maintien de la paix, se place la partie de pure spéculation de ce qu'on a nommé le *grand dessein* de Henri IV, c'est-à-dire le projet de pacification générale et de confédération européenne. La partie pratique de ce *grand dessein* avait un tout autre objet : elle consistait dans la formation d'une coalition, depuis longtemps préparée, entre la France et la moitié de l'Europe, pour coopérer à l'abaissement de la maison d'Autriche.

Les développements sur le projet de pacification générale et de confédération européenne se trouvent dans les *Œconomies royales* ou *Mémoires* de Sully. « Comme vostre majesté, — écrivait Sully à Henri IV, en 1607, — excelle en toutes sortes de vertus, et surtout en vivacité d'esprit, solidité de jugement, heureuse mémoire, singulière prudence et admirable générosité, toutes lesquelles rares parties se rencontrent peu souvent en un mesme sujet, aussi faut-il confesser que vostre majesté a de si hautes conceptions et des desseins

[1] Ahrens, *Cours de droit naturel*, 1860, p. 530.

tant magnifiques, qu'il n'est nullement estrange qu'un esprit si bas et si faible que le mien soit tardif à l'intelligence d'iceux, et encore plus à inventer des expédiens et des moyens propres pour en faciliter l'exécution; et néanmoins, aimant mieux faillir en toutes autres choses qu'en l'obéissance dont je luy suis redevable, je ne manqueray, puisqu'il luy plaist me le commander absolument, de luy dire librement tout ce qui m'est diversement venu à l'esprit, à diverses fois, sur de tant hautes propositions ; pour le récit desquelles dezirant de garder quelque ordre, et par le moyen d'iceluy rendre les choses plus claires et plus intelligibles, je représenteray toutes mes diverses imaginations depuis le commencement que les premières communications m'en furent données jusqu'à maintenant, et diray sur icelles tout ce que ma foible cervelle en a pû concevoir, et quelles ont esté mes folles fantaisies en méditant des conceptions tant relevées ; lesquelles sur l'occasion présente se peuvent réduire à deux chefs, dont le premier, ce me semble-t-il, est de trouver des moyens faciles pour former un corps commun de république chrestienne, toujours pacifique dans elle-mesme, qui soit composée de tous les Estats, royaumes, républiques et seigneuries, faisant profession du nom de Jésus-Christ, dans l'Europe, et le second que cela se puisse faire avec tels égards, tempéraments et assaisonnements, que chascun des associez y puisse trouver son contentement avec des seuretez suffisantes pour les faire vivre en repos et leurs peuples aussi... Je supplieray en toute humilité vostre majesté de ne blasmer pas ma tardiveté à bien comprendre ce qui m'est proposé, ny mes impertinences et foiblesses d'esprit et de jugement, lesquelles me persuadèrent trop légèrement, à la première ouverture de si hauts desseins, que vous les aviez entamez plustost par forme de discours et pour faire voir la profondité de vos cogitations, ou pour vous esgayer l'esprit et descouvrir la portée du mien, qu'avec intention de les poursuivre jusques à la fin, ny d'en espérer aucun bon succez; tant, de premier abord, telles propositions se présentèrent à moy remplies de difficultez, à cau-

se de tant de diverses sortes de dominations, dont il faudroit destruire les unes et faire convenir les autres en mesme sens, advis et intérêts. Toutes lesquelles choses me sembloient tant remplies d'espines qu'elles tireroient après elles autant de diverses opinions qu'elles seroient communiquées à de diverses personnes; tellement que je différois tousjours à déclarer ce que j'en pensois, espérant que vostre majesté m'en dispenseroit à la fin. Néantmoins voyant que, de temps en temps pendant cette dernière année 1607, et quelquefois assez fréquemment, vostre majesté renouvelloit telles propositions, me commandant depuis peu plus expressément quelle n'avoit point encore fait, de méditer avec plus d'attention sur icelles que par le passé, et de rechercher avec soin et diligence des expédiens pour les fonder en raison, afin d'en embrasser l'exécution à la première opportunité, je me résolus d'obéir entièrement à vos volontez, sans plus user d'excuses ny remises, autant que mon peu de science et d'expérience me le pourroient suggérer; dont est advenu qu'en examinant toutes circonstances et toutes humeurs et conditions des plus autorisez, il m'a une fois semblé avoir trouvé des moyens et des fondements par lesquels plusieurs inconvénients, accidents et difficultez qui m'avoient auparavant effrayé, se pourroient surmonter ou grandement alléger.... »[1]

Dans une autre lettre de la même année au roi, Sully s'exprimait ainsi: « Puis qu'il a pleu à vostre majesté, avec plus d'instances que jamais, de me parler de ses hauts et magnifiques desseins, par l'exécution desquels elle estimoit devoir couronner tant de vertus, de faits et gestes héroïques dont sa renommée retentit par l'univers, je la supplieray très humblement de trouver bon que... je la fasse ressouvenir que, dès la première proposition qu'elle me fit de ses conceptions sur ce sujet, consistant à la recherche des conseils, expédiens et

[1] *Mémoires des sages et royales œconomies d'Estat de Henry-le-Grand* (collection des mémoires relatifs à l'histoire de France, depuis l'avènement de Henri IV jusqu'à la paix de Paris, conclue en 1763, avec des notices par Petitot, édition Foucault, 1821), Chap. XIX, T. VII, p. 298 et suiv.

moyens propres pour l'establissement d'une forme de république ou monarchie, dite très chrestienne, composée de tous les roys, princes, potentats et républiques qui professent le nom de Jésus-Christ dans l'Europe, son espérance estoit qu'avec le temps et les grandes industries dont elle useroit, il y auroit moyen d'amener tant d'esprits divers à de tels tempéramens, donner des limites et des bornes si bien ajustées à toutes leurs dominations, que chascun en demeurant content et satisfait, il n'interviendroit jamais de noises, disputes, guerres ny querelles entre eux, et ensuite seroient rendus faciles à contribuer par proportions équitables ce qui seroit jugé nécessaire pour former et entretenir continuellement des armées suffisantes pour recouvrer le reste des provinces d'Europe que les infidèles ont envahy...; suppliant vostre majesté, sire, m'excuser si je confesse librement que, vous oyant au commencement faire de telles ouvertures, j'entray plustost en des admirations de la gentillesse et sublimité de vos méditations et cogitations, qu'en créance que vous voulussiez jamais entreprendre des desseins tant relevez et de si difficile exécution, qu'ils me semblèrent d'abord entièrement disproportionnez à vos facultez et revenus, à la nature diverse des esprits des princes chrestiens, et à l'estat présent des affaires de la chrestienté ; voire creu-je certainement que vous m'aviez tesmoigné un tel désir plustost pour vous esgayer l'esprit et faire paroistre la sublimité d'iceluy que pour intention que vous eussiez de vous jetter sans nécessité dans de si grands embarras et despences excessives. Mais enfin, vous voyant d'année en autre renouveller souvent telles propositions, voire me commander tousjours en paroles sérieuses de méditer dessus, et de penser plustost à rechercher des expédiens pour en faciliter l'exécution, que des paroles ingénieuses pour les blasmer, ny de subtiles raisons pour les rejeter, je rendis une tant absoluë obeïssance à vos volontez, que peu à peu je me trouvay réduit à loüer vos exquises et hautes cogitations,.... recognoissant que plus je méditois sur vos propositions, plus j'entrois en l'intelligence d'icelles et les admirois, voire se

présentoient à moy des moyens et des expédiens, ce me sembloit-il, propres pour en faciliter l'exécution...»[1]

Quels étaient ces moyens et expédients que la méditation avait inspirés à Sully? Voici le résumé qu'il en présente: « Or ayant... suffisamment représenté tant ce qui estoit des dezirs et desseins du roy que des ordres, formes et manières dont il vouloit user pour les amener à leur perfection, il ne reste plus, pour donner une assez bonne cognoissance du total à ceux qui le pourroient désirer, qu'à faire voir par quels expédiens, establissements, réglements et observations il y vouloit fonder une solide et continuelle subsistance; lesquels, afin d'abréger, nous réduirons à cinq chefs principaux, et encore fort succinctement... Le premier, consistant à spécifier l'étendue, les bornes et les limites que devroient avoir chacune domination, et de quelle nature elle seroit estimée. Le second, à establir un ordre pour la subsistance des diverses religions, en sorte qu'il n'en pust arriver aucun trouble. Le troisiesme, à donner quelque forme à sept divers conseils, à sçavoir, un qui seroit universel, et six particuliers, qui auroient soin d'entretenir en amitié et bonne union tous les potentats chrestiens, et de terminer promptement tous les différents qui pourroient intervenir entre eux. Le quatriesme, à establir de bons ordres de police et milice pour la subsistance d'une guerre continuelle contre les infidèles, et pour les contributions d'argent, de gens de guerre, de vaisseaux, artilleries, machines, outils, munitions et vivres que devroit fournir chaque potentat. Et le cinquiesme consistant ès expédiens propres pour empescher tous mescontentements d'Estat contre Estat et de prince contre prince, et pour maintenir cette universelle république très chrestienne en une assiette tousjours tranquille dans elle-mesme. Le premier desquels parle des quinze diverses sortes de dominations dont ce grand roy... prétendoit de faire composer cette générale et magnifique république très chrestienne, toujours

[1] *Mémoires des sages et royales œconomies d'Estat de Henry-le-Grand,* même édition, Chap. XX, T. VII, p. 315 et suiv.

pacifique en elle-mesme, sur laquelle il avoit souvent médité, depuis que la paix de Verveins [1] et les grandes amitiez et alliances estrangères qu'il formoit luy eurent fait concevoir l'espérance de la pouvoir un jour establir.... [2] Quant au second article, qui consiste en l'establissement d'un si bon ordre, pour ce qui regarde la diversité des religions, qu'elles ne puissent estre causes de troubles, de mouvements, ny de haines et d'animositez, suivies d'aucunes extorsions ny violences, il semble nécessaire... de faire bien recognoistre aux potentats et peuples de ces quinze dominations, qu'il n'y a maintenant dans tous leurs Estats que trois sortes de religions vrayement

[1] Le traité de paix de Vervins, conclu entre Henri IV et le roi d'Espagne Philippe II, le 2 mai 1598, mit fin à la guerre entre l'Espagne et la France. Ce traité, dit Duruy, rétablit entre les deux États les frontières tracées quarante ans auparavant par le traité de Cateau-Cambrésis. La France et l'Espagne semblaient revenir l'une et l'autre au même point. Mais l'une s'y trouvait sans force, presque sans vie, l'autre pleine de jeunesse et d'ardeur. Le sombre despotisme de Philippe II avait précipité l'Espagne dans une décadence d'où deux siècles ne l'ont pas encore tirée ; le règne de Henri IV commençait, par la conciliation des partis, un des grands âges de la France... Deux grandes questions avaient été résolues : la France restait catholique, sans l'inquisition ; et la royauté, qui tenait alors dans ses mains l'avenir du pays, ne reculait pas de cinq siècles en arrière devant l'anarchie féodale ou municipale. » *Histoire de France*, XIème période, Chap. XLVI, édition Hachette, 1866, T. II, p. 93.

[2] Sully partageait ces quinze dominations, ou États souverains, en trois catégories : « la première consistant en ceux lesquels ont bien une marque et un titre ressentant leur souveraineté, mais qui ne parviennent jamais à icelle que par le moyen d'une eslection et nomination aristocratique, voire ne peuvent que difficilement subsister en leur autorité contre le gré de leurs nominateurs, tels que l'ont toujours esté le pape, l'empereur et le duc de Venise, et le doivent estre cy-après les roys de Hongrie, Pologne et Bohême. La seconde consiste en ceux qui se prétendent absolument souverains par voye d'hérédité, comme les roys de France, d'Espagne, de la Grande-Bretagne, de Danemarc, de Suède, et l'eust esté maintenant ce nouveau roy en Lombardie. Et la troisiesme consistant en ceux lesquels ayans l'apparence en général d'une subsistance populaire, ne laissent pas d'estre composez de plusieurs et diverses sortes de princes et seigneuries qui ont leurs particulières souverainetez, dominations, loix, privilèges, usances et coustumes distinctes, telles que sont la république des Helvétiens, et le doivent estre celles des Italiens et des Belges, suivant les projects du feu roy... » *Mémoires des sages et royales œconomies d'Estat de Henry-le-Grand*, édition citée, Chap. XIII, T. VIII. p. 253, 254.

subsistantes en grande puissance, dont l'infestation de l'une d'icelles peut estre cause d'un grand trouble et mouvement préjudiciable au général, à sçavoir, la romaine, la protestante et la réformée.... Quant au troisiesme poinct, consistant en l'establissement d'un certain nombre de conseils si bien ajustez, scituez et puissamment authorisez, qu'ils puissent estre rendus capables de terminer toutes les diversitez de prétentions et contrarietez d'opinions qui pourroient intervenir entre tant de grands potentats et peuples, lesquels doivent composer cette universelle république très chrestienne, pour la forme desquels nous mettrons en avant quelques espèces d'expédiens,... prenant pour exemple celui des Amphictions d'Ionie, composé des plus excellents personnages des sept principales villes de la Grèce,.... [1] ainsi proposerons-nous

[1] Le conseil amphictionique, qui se réunissait à Delphes et au petit bourg d'Anthela, se composait, dès les temps les plus reculés, des députés de douze États du nord de la Grèce, appelés à se prononcer sur les infractions aux lois et aux coutumes consacrées par la religion commune à tous les peuples grecs. On lui a donné comme attributions d'examiner les affaires de la Grèce, de prévenir les guerres, de juger toutes sortes de causes, principalement les attentats contre le droit des gens et la sainteté du temple de Delphes, mais cette compétence étendue ne résulte pas du texte du serment que les membres de l'amphictionie devaient prêter, et dont les termes ont été conservés par l'orateur Eschine: « Je jure de ne jamais détruire aucune des villes du corps des Amphictions, et de ne pas détourner le lit ou empêcher l'usage de leurs eaux courantes, ni en temps de paix, ni en temps de guerre. Et si quelque peuple enfreint cette loi, je lui déclarerai la guerre et je détruirai ses villes. Que si quelqu'un pille les richesses du dieu, ou se rend complice en quelque manière de ceux qui toucheront aux choses sacrées, ou les aide de ses conseils, je m'emploierai à en tirer vengeance, de mes pieds, de mes mains, de ma voix et de toutes mes forces. » Le même Eschine rapporte au temps de Solon une formule d'imprécation qui faisait aussi partie des actes officiels de l'amphictionie :« Si quelqu'un, soit ville, soit simple particulier, soit nation, contrevient à ce serment, qu'on maudisse cette personne, cette ville, cette nation, comme exécrables et dignes de toute la vengeance d'Apollon, d'Artémis, de Latone et de l'Athéna du Pronaos. Que leurs terres ne produisent aucun fruit ; que leurs femmes n'accouchent point d'enfants qui ressemblent à leurs pères, mais de monstres ; que, dans leurs troupeaux même, aucune bête ne mette bas que des animaux formés contre nature. Qu'ils aient toujours le dessous et à la guerre et dans leurs procès, et dans les délibérations publiques ; qu'ils soient entièrement exterminés, eux, leurs maisons et leur race; qu'ils ne sacrifient jamais saintement à Apollon, à Artémis,

semblablement l'establissement de sept conseils, mais un peu différents de ceux-là, à cause de la grande estendüe des peuples de tant de divers Estats, langues et nations qui en devoient convenir, à sçavoir, un général pour tous les associez aussi en général, et six particuliers pour six particulières dominations... Le conseil général prendra connaissance des propositions universelles, des appellations interjettées des conseils particuliers et de tous desseins, guerres et affaires qui importeront à la république très chrestienne... Quant au quatriesme poinct, qui consiste en la formation d'une ou de plusieurs armées, pour faire puissamment et continuellement la guerre aux Turcs, il semble plustost, pour donner une plus claire intelligence du total, de commencer cet article par une récapitulation de ce qui a esté dit plus amplement ailleurs : à sçavoir que toutes les quinze dominations cy-devant spéci-

à Latone, à l'Athéna du Pronaos, et que jamais ces divinités n'aient leurs offrandes pour agréables (Voir : Egger, *Etudes historiques sur les traités publics chez les Grecs et chez les Romains*, 1866, Chap. I, p. 22, 23). » Ce serment des confédérés indique que le principal objet de l'amphictonie était de défendre le temple de Delphes et d'empêcher des actes d'hostilité contre les villes qui faisaient partie de la ligue amphictionique. Il n'était question dans ce serment, ni d'une ligue contre l'étranger, excepté pour la protection du temple, ni d'aucun droit d'intervenir entre les différents membres de l'amphictionie, à moins que ce ne fût pour défendre l'un des confédérés contre l'autre. La formule du serment relaté par Eschine montre donc sous son vrai jour le caractère de la ligue amphictionique, qui ne peut être considérée comme ayant formé une véritable confédération des États de l'ancienne Grèce, mais qui a été une institution en réalité plutôt religieuse que politique (Voir : Wheaton, *Histoire des progrès du droit des gens*, etc., 1853, Introduction, T. I, p. 13). Cauchy, qui qualifie volontiers, en invoquant Plutarque, le conseil amphictionique d'« assemblée générale des États de toute la Grèce, » rappelle que les plus puissants Etats du Péloponèse, comme ceux de l'Attique, et jusqu'aux colonies ioniennes de l'Asie Mineure, avaient fini par obtenir le droit de suffrage dans le conseil amphictionique ; mais il reconnaît que ce conseil a été impuissant pour faire cesser les rivalités et les luttes intestines qui ont déchiré les États de la Grèce; qu'il n'a pu notamment empêcher la guerre du Péloponèse, et que son influence politique ne s'est étendue qu' « à la condition de servir docilement l'ambition du roi de Macédoine (*Le droit maritime international*, 1862, Ire époque, T. I, p. 171 à 174). En se proposant comme exemple le conseil « des amphictions d'Ionie, » Sully s'est moins inspiré de la réalité de la chose en elle-même, c'est-à-dire de l'institution, que du mot qui la désigne.

fiées ayant tesmoigné, en général et en particulier, d'approuver, voire de demeurer fort contentes, chacune en droit soy, des attributions des seigneuries qui ont esté faites pour composer la république très chrestienne, et des bornes et limites qui ont esté apposées à leurs Estats, ils devoient déclarer encore, par instruments authentiques, et jurer solennellement de n'avoir jamais, à l'advenir, ny dézir ny desseins contraires, et que s'il s'en découvroit quelqu'un cy-après qui voulust fausser son serment, les armes et puissances de tous les autres se joindroient en un corps pour le ranger dans la raison; l'expérience ayant fait cognoistre suffisamment qu'une trop ample domination entre plusieurs moindres n'est guère sans avidité déréglée, ny les autres sans appréhension d'en estre opprimez. Plus, afin de faire connoistre qu'il y pouvoit avoir... à l'advenir une bonne et parfaite union, intelligence et loyale correspondance entre tous les potentats de la chrestienté d'Europe, et qu'ils fussent entrez en une ferme résolution de n'avoir jamais de querelles, dissentions, différends ny altercations, il avoit semblé nécessaire d'establir un tel ordre en leurs affaires communes, qu'ils peussent tousjours entretenir, et, en effet, entretinssent des guerres continuelles contre les infidelles, afin de pouvoir par ce moyen décharger leurs Estats de leurs mauvaises humeurs, par la composition des grandes armées qui seroient nécessaires d'estre entretenües par chacun potentat, capables non seulement de conserver, mais d'augmenter l'estendüe de la chrestienté, lesquelles l'on avoit projettées, eu esgard à la possibilité de chacun roy ou prince... [1] Quant au cinquiesme poinct, qui consiste en la propo-

[1] La raison donnée ici par Sully de l'obligation que les États entrés dans l'association devaient contracter de fournir, chacun proportionnellement à sa puissance et à ses ressources, un contingent de troupes suffisant pour faire une guerre sans relâche aux infidèles, n'est-elle pas bizarre? Les conquêtes de Soliman, les guerres des Turcs en Hongrie, les déprédations des Barbaresques au préjudice du commerce de la Méditerranée, la rigueur des traitements auxquels étaient exposés les chrétiens dans tous les États musulmans, n'expliquaient-elles point surabondamment pourquoi Sully devait proposer d'exclure ces États de la tolérance générale.

sition des expédiens propres pour empescher toutes envies, noises et mescontentemens de prince contre prince, peuple contre peuple, Estat contre Estat, et nation contre nation, les principaux d'iceux estoient de faire des règlemens pour la tolérance des religions ; d'autres pour la distinction des limites des dominations ; d'autres pour l'establissement de certains conseils qui en deussent estre comme les arbitres ; et d'autres pour esgaler tellement l'estendüe, puissance et autorité des dominations héréditaires, qu'elles ne peussent exciter de pernicieux dezirs ny faire naistre de dommageables craintes. A toutes lesquelles choses ayant esté pourveu sur la pluspart en divers articles, il n'eust plus resté qu'à establir un ordre pour faire subsister les mesures, choses et successions de l'advenir ; mais ce règlement ne se devant proposer, délibérer ny conclure qu'en une assemblée générale de tous ces quinze associez de la république très chrestienne, nous n'en dirons pas davantage. »[1]

Telle était la partie de pure spéculation de ce qu'on a nommé le grand dessein de Henri IV. Il s'agissait, non pas précisément de procéder à un remaniement général de l'Europe, à une mise en bloc des territoires et des ressources financières de toutes les nations, pour en faire ensuite une distribution nouvelle dont le résultat aurait été d'établir quinze dominations ou États égaux en puissance, mais de travailler à supprimer les querelles qui jusqu'alors avaient armé les États chrétiens les uns contre les autres, en établissant pour chacun d'eux des bornes et des frontières parfaitement déterminées, et en réglant avec équité leurs droits débattus, leurs prétentions contraires ; d'établir entre les principales dominations de l'Europe un équilibre de puissance tel qu'elles pussent désormais aisément défendre leur propre indépendance et celle des États plus faibles contre les tentatives d'un voisin inquiet ou ambitieux ; de placer les trois cultes dominants,

[1] *Mémoires des sages et royales œconomies d'Estat de Henry-le-Grand*, édition citée, Chap. XIII, T. VIII, p. 233 et suiv.

le catholicisme, le luthérianisme, le calvinisme, dans de telles conditions de liberté et de force que tous ceux qui en faisaient profession pussent désormais les exercer sans trouble, qu'aucun des trois cultes ne fût tenté à l'avenir d'opprimer les deux autres et que le principe des guerres de religion se trouvât ainsi détruit ; d'instituer entre les quinze États formant la chrétienté d'Europe des conseils où ils seraient représentés par leurs députés, et qui, non seulement examineraient tous projets, guerres et affaires intéressant l'association en général, et chacun de ses membres, mais décideraient comme arbitres de leurs différents entre eux et remplaceraient la guerre par la conciliation; de faire fournir par les États entrés dans l'association, proportionnellement aux ressources et à la puissance de chacun, un contingent de troupes suffisant pour entretenir des guerres continuelles contre les infidèles, afin d'en purger l'Europe ; etc. Pour quelle part Henri IV a-t-il contribué à ces projets? De Sismondi s'exprime ainsi à ce sujet: « C'étaient là les bases de ce que Sully appelle souvent le grand projet de son maître, mais il semble, d'après ce qu'il rapporte, que c'était bien plutôt le projet de Sully lui-même. Il donne à entendre que son maître était assez ignorant sur la géographie, l'histoire et la constitution de tous les États de l'Europe. Il se plaisait peut-être à écouter son ministre, lorsqu'il exposait comment on pourrait partager l'Europe en quinze États à peu près égaux ;.... comment enfin on maintiendrait la paix perpétuelle dans la république chrétienne, à l'aide d'un conseil formé des députés de ces quinze États. Mais toute cette organisation paraissait bien vague et bien fantastique à un homme aussi positif que Henri IV. Il avait devant lui un but plus rapproché et plus précis, celui d'appeler les petits États à s'enrichir des dépouilles des deux branches de la maison d'Autriche, qu'il voulait humilier en même temps. »[1] Cette appréciation est-elle bien exacte? M. Poirson émet une opi-

[1] Sismonde de Sismondi, *Histoire des Français*, 1839, Part. VIII, Chap. X, T. XXII, p. 148, 149.

nion qui est conforme à ce que Sully insinuait. « Dans ce projet, dit M. Poirson, Henri IV ne fut que pour l'idée première, pour le principe général de l'établissement d'un conseil destiné à terminer les différents entre les Puissances chrétiennes par une autre voie que celle des armes.... Tout le plan d'organisation imaginé pour l'institution elle-même, tous les moyens inventés pour la faire fonctionner furent exclusivement l'ouvrage de Sully. Soumis à Henri IV, ils le préoccupèrent à diverses reprises, mais jamais d'une manière suivie : entre lui et son ministre ils ne furent l'objet que d'entretiens et d'écrits ; jamais de résolutions et de démarches politiques. »[1] V. *infrà,* n°s 2575, 2576.

2564. — Faut-il, comme on l'a fait, revendiquer pour Henri IV et pour Sully l'initiative de l'idée de rendre plus rares, sinon de supprimer les guerres et d'inaugurer la primauté du droit sur la force, au moyen d'une organisation nouvelle de l'Europe.[2] On cite le roi de Bohême Georges Podiébrad, qui aurait, en 1464, envoyé une ambassade au roi de France Louis XI, pour lui proposer de convoquer une assemblée de rois et de princes dans le but d'émanciper les peuples et les rois par l'organisation d'une Europe nouvelle. Quoiqu'il en soit, le projet de pacification générale et de confédération européenne développé dans les *Mémoires des sages et royales œconomies d'Estat de Henry-le-Grand* fit fortune, et fut le point de départ de vœux, de systèmes et même de faits politiques qui aboutirent, dans les siècles suivants, à des plans plus ou moins sérieusement élaborés d'organisation des États en vue de la paix, d'association internationale, proposés par des publicistes, par des philosophes ; à la création, en Europe et aux États-Unis d'Amérique, de sociétés de philanthropes, sous le nom de Sociétés d'amis de la paix, de Ligues internationales de la

[1] Poirson, *Histoire du règne de Henri IV*, 1856, Liv. VII, Chap. II, T. II, p. 873.

[2] Ch. Lucas, *De la substitution de l'arbitrage à la voie des armes*, 1873, p. 14.

paix et de la liberté ; au traité dit de la Sainte-Alliance, du 14/26 septembre 1815 ; au protocole de la conférence d'Aix-la-Chapelle du 15 novembre 1818 ; à la convocation du congrès de Panama de 1821 ; au protocole du 14 avril 1856 du congrès de Paris ; aux propositions de réunions de conférences ou de congrès faites, en 1863 et en 1866, par l'empereur Napoléon III, aux souverains de l'Europe, en vue de régler le présent et d'assurer l'avenir ; à la coutume de plus en plus observée, de nos jours, de faire résoudre par des conférences internationales certaines questions d'intérêt général ou commun ; à la conférence internationale américaine de Washington de 1889-1890 ; aux projets juridiques tendant à préparer le règne de la paix par la codification du droit international et par l'établissement, soit d'un tribunal international général pour n'importe quels différents entre États, soit de tribunaux internationaux spéciaux pour certains genres de différents ; à la part de plus en plus large faite à l'arbitrage, substitué à la voie des armes pour l'arrangement des litiges entre les États ; etc.

Treize ans après la mort de Henri IV, en 1623, un Français, Emeric Crucé, conseille aux souverains, dans son livre *Le nouveau Cynée*, de gouverner leurs États en paix ; il se prononce pour un congrès permanent composé de représentants de tous les souverains, et qui aurait la mission de régler les conflits entre ces derniers, en usant de la force pour mettre ses décisions à exécution. Une ville serait choisie (Venise, par exemple), où tous les souverains auraient perpétuellement leurs ambassadeurs, afin que les différents qui pourraient survenir fussent vidés par le jugement de toute l'assemblée. Les ambassadeurs de ceux qui seraient intéressés exposeraient les plaintes de leurs maîtres et les autres députés en jugeraient sans passion. Pour donner plus d'autorité au jugement, on prendrait l'avis des grandes républiques, qui auraient aussi leurs agents dans le même endroit. Si quelqu'un contrevenait à l'arrêt d'une si notable compagnie, il encourrait la disgrâce de tous les autres princes, qui auraient bien le moyen

de le faire venir à la raison. L'union proposée par Emeric Crucé serait universelle : elle embrasserait tous les pays, y compris la Perse, la Chine, l'Ethiopie, les Indes occidentales et orientales. L'ordre qu'il conviendrait d'adopter dans le règlement du rang et de la préséance serait le suivant : le pape (à cause du respect dû à l'ancienne Rome), l'empereur des Turcs (en souvenir de l'ancien empire d'Orient), l'empereur chrétien, le roi de France, le roi d'Espagne. La position serait ensuite à débattre entre les rois de Perse, de la Chine, le prêtre Jean, le Precop de Tartarie et le grand-duc de Moscovie. Les rois de la Grande-Bretagne, de Pologne, de Danemark, de Suède, du Japon, du Maroc, le Grand Mogol et les autres monarques des Indes et d'Afrique devraient, en cas de contestation sur la préséance, s'en rapporter au jugement des autres princes, et, s'il y avait balance égale, s'en remettre à la décision finale des agents des républiques. On pourrait même recourir à divers autres expédients et attribuer, notamment, la préséance au premier arrivé, au plus ancien, à tour de rôle, etc. Emeric Crucé estimait, d'ailleurs, que si quelqu'un ne prenait l'initiative, les projets de paix perpétuelle ne sauraient jamais se réaliser, et il considérait que deux princes pouvaient prendre les devants auprès des chefs d'États : le pape pour les princes chrétiens, le roi de France pour les mahométans.[1]

En 1625, Grotius émet la pensée qu'« il serait utile, il serait même en quelque façon nécessaire, qu'il y ait certaines assemblées des Puissances chrétiennes, où les différents des unes seraient terminés par celles qui n'auraient pas d'intérêt

[1] Le titre de l'ouvrage d'Émeric Crucé (1590-1648), appelé par les biographes modernes *Eméric de La Croix* (*Emericus Crucaeus*, en latin), est : *Le nouveau Cynée ou discours d'Estat représentant les occasions et moyens d'establir une paix généralle et la liberté de commerce par tout le monde. Aux monarques et princes souverains de ce temps* (1623). L'on sait que Cynéas était un confident du roi Pyrrhus, et qu'ainsi que l'a rappelé Leibnitz, il conseilla à ce prince de se reposer d'abord, puisqu'aussi bien c'était son but, comme il le confessait, quand il aurait vaincu la Sicile, la Calabre, Rome et Carthage. *Recueil de diverses pièces sur la philosophie, la religion naturelle, l'histoire, les mathématiques, etc., par MM. Leibnitz, Clarke, Newton et autres auteurs célèbres*, 1720, T. II.

dans l'affaire, et où même on prendrait des mesures pour forcer les parties à recevoir la paix à des conditions équitables. »[1] Leibnitz cite un ouvrage de controverses théologiques, le *Catholique discret*, écrit par le landgrave Ernest de Hesse-Rheinfels (né à Cassel en 1623, mort en 1693), et dans lequel ouvrage se trouvait un projet se rapprochant de celui que devait publier plus tard l'abbé de Saint-Pierre. Le tribunal de la société des souverains devait être établi à Lucerne.[2] En 1693, William Penn, que Montesquieu appelait « un véritable Lycurgue, » un « législateur honnête homme, »[3] reprend, dans son *Essai sur la paix présente et future de l'Europe*, le projet de Henri IV et de Sully, qu'il regarde comme une chose utile, nécessaire et réalisable. En 1713 et 1717, l'abbé Castel de Saint-Pierre, gentilhomme de Normandie, aumônier de la duchesse d'Orléans, et qui avait suivi le cardinal de Polignac en qualité de secrétaire aux conférences d'Utrecht, en 1712, publia son « *Projet de traité pour rendre la paix perpétuelle entre les souverains chrestiens, pour maintenir toujours le commerce libre entre les nations, pour affermir beaucoup davantage les maisons souveraines sur le trône. Proposé autrefois par Henry-le-Grand, roy de France, agréé par la reine Elisabeth, par Jacques Ier, roi d'Angleterre, son successeur, et par la plûpart des autres potentats d'Europe.* »[4] « Ce projet, — dit-il dans

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. II, Chap. XXIII, § VIII, n° 4, T. II, p. 559.

[2] Cet ouvrage est intitulé: *Der so warhrhafte als ganz aufrichtliche und discret gesinnte Katholik.* 1660.

[3] Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Liv. IV, Chap. VI.

[4] Ce long titre ne figure, il est vrai, que sur un volume publié en 1717, qualifié de tome troisième et comprenant deux parties, l'une traitant d'objections faites aux tomes précédents, l'autre exposant en *abrégé* les intérêts particuliers de chaque État et de chaque souverain à signer les articles proposés par l'auteur pour aboutir à la paix. Il ressort de la dernière page du volume, que celui-ci était prêt pour l'impression, lorsque survint la mort de Louis XIV, événement qui engagea l'abbé de Saint-Pierre à introduire quelques modifications dans son travail. La lettre qui termine l'ouvrage et qui fait connaître ces détails est datée du 10 novembre 1715. Quant aux deux premiers tomes, M. E. Nys, qui a groupé ces dates et ces renseignements, s'exprime ainsi : « Il est probable que le manuscrit avait été communiqué, en 1711, au

sa dédicace à Louis XV, se permettant ainsi une inoffensive fiction, pour appuyer et mieux faire goûter ses idées, — contient des moyens simples et efficaces pour pacifier l'Europe et pour rendre la paix désormais perpétuelle ; c'est l'admirable projet de Henry-le-Grand, un des plus fameux et des plus estimables de vos aïeux. »[1] Dans son projet, qui lui appartient en propre, l'abbé de Saint-Pierre ne se préoccupe pas de « spécifier l'étendue, les bornes et les limites que devraient avoir chacune domination et de quelle nature elle serait estimée (V. *suprà*, n° 2563) ; » il prend pour base l'état de possession des diverses Puissances européennes, tel qu'il a été arrêté par les traités d'Utrecht,[2] et cherche à le perpétuer en

jeune duc de Bourgogne. En 1713, parurent deux volumes sans titre. Les exemplaires commençaient par quelques lignes écrites à la main : *Paix perpétuelle. Préface. Idée générale du projet. Mon dessein est de proposer des moyens pour rendre la paix perpétuelle entre tous les Estats chrestiens; qu'on ne me demande* (puis venait le texte imprimé) *point quelle capacité j'ay acquise pour traiter un sujet si élevé...* Le but du livre était d'organiser le *corps européen*, et l'auteur du livre déclarait n'avoir pas trouvé plus de difficulté à le former qu'on en trouva autrefois à former le *corps germanique,* à exécuter en plus grand ce qui était déjà exécuté en plus petit. « Au contraire, disait-il, je trouvay qu'il y auroit moins d'obstacles et plus de facilités pour former le corps européen. » M. E. Nys cite ici les propres paroles de l'abbé de Saint-Pierre : « Et ce qui m'aida beaucoup à me persuader que ce projet n'estoit point une chimère, ce fust l'avis que me donna bientôt après un de mes amis, lorsque je lui montray la première ébauche de cet ouvrage dans ma province ; il me dit que Henry IV avoit formé un projet tout semblable pour le fond ; je le trouvay effectivement dans les mémoires du duc de Sully, son premier ministre, et dans l'histoire de son règne par M. de Péréfixe : je trouvay même que ce projet avoit déjà esté agréé et approuvé par un grand nombre de souverains au commencement du siècle passé... » Voir dans la *Revue de droit international et de législation comparée,* T. XXII, 1890, p. 371 et suiv., l'article de M. E. Nys intitulé : *A propos de la Paix perpétuelle de l'abbé de Saint-Pierre*, etc.

[1] L'*Abrégé du projet de paix perpétuelle* par l'abbé de Saint-Pierre est publié dans le premier tome de ses *Œuvres politiques,* publiées à Rotterdam, 1729-1737.

[2] Il a été conclu à Utrecht, le 11 avril 1713, un traité de paix et d'amitié entre la France et la Grande-Bretagne, un traité de navigation et de commerce entre les mêmes Puissances, un traité de paix entre la France et le Portugal, des traités de paix et d'amitié entre la France, la Prusse, la Savoie et la Hollande. Le traité de paix et d'amitié entre la France et l'empereur d'Allemagne

conservant l'équilibre des forces entre ces Puissances par des moyens pacifiques placés, toutefois, sous la sanction de moyens violents. Comme Henri IV et Sully, il espère réaliser l'i-

a été signé à Rastadt, le 6 mars 1714 (De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. Ier, p. 1 à 16 ; Dumont, T. VIII, Part. I, p. 353, 356, 362, 415). « Par ces traités, dit Duruy, Louis XIV conservait les premières acquisitions de son règne : l'Alsace, l'Artois, le Roussillon, que la France devait à Richelieu et à Mazarin ; la Flandre, où Lille lui était rendue ; la Franche-Comté, Strasbourg, Sarrelouis, Landau ; et, aux colonies, les Antilles, Bourbon et le Sénégal ; il acquérait la vallée de Barcelonnette, mais il abandonnait au duc de Savoie Exilles, Fénestrelles et Château-Dauphin, à l'Angleterre Terre-Neuve..., la baie d'Hudson..., l'Acadie qui, avec ses ports abordables en toute saison, est l'avant-poste du Canada ; il faisait démolir et combler le port de Dunkerque; il reconnaissait l'électeur protestant de Hanovre, Georges Ier, comme héritier présomptif de la reine Anne ; il s'engageait à renvoyer de France le prétendant Jacques III, à ouvrir les prisons à ceux de ses sujets qui y étaient retenus pour cause de religion, et à ne se faire donner par l'Espagne aucun privilège commercial exclusif, tandis qu'il accordait lui-même à l'Angleterre pour son négoce des avantages considérables, et lui cédait le monopole de la traite des nègres à la côte d'Afrique pour approvisionner d'esclaves les colonies espagnoles... Philippe V gardait l'Espagne et ses immenses colonies, mais il renonçait pour lui et ses enfants à la couronne de France ; il cédait aux Anglais Gibraltar, forteresse imprenable, et Minorque, qui a un des meilleurs ports de la Méditerranée... ; au duc de Savoie, la Sicile ; à l'empereur, les Pays-Bas, le Milanais, le royaume de Naples et la Sardaigne. Le duc de Bavière, allié malheureux de Louis XIV, était rétabli dans ses États. L'électorat de Brandebourg, érigé depuis 1700 en royaume de Prusse, était agrandi de la Gueldre. Le titre de roi était aussi reconnu au chef de la maison de Savoie, qui le convoitait depuis un siècle. Enfin, les Hollandais obtenaient le droit de mettre garnison dans les plus importantes places des Pays-Bas autrichiens, pour s'en servir comme d'une *barrière* contre la France (*Histoire de France*, XIIIème Période, Chap. LII, T. II, p. 276, 277). » M. Ch. Giraud a caractérisé de la manière suivante la portée des négociations d'Utrecht : « L'histoire de la diplomatie moderne n'offre pas de négociation plus importante, après la paix de Westphalie, que celle de la paix d'Utrecht. Le traité du 11 avril 1713 eut non seulement pour but, en effet, de régler les intérêts de quelques maisons souveraines, à l'occasion de l'héritage de la couronne d'Espagne, mais encore d'établir un équilibre salutaire entre les Puissances de l'Europe. Il définit et limita le droit que peut donner l'intérêt de la sécurité générale des États, et, conciliant ainsi ce droit sacré avec le respect et l'indépendance des nations dans l'exercice intérieur de la souveraineté, il complèta le traité des Pyrénées, et fixa le principe fondamental du droit des gens chez les modernes (*Le traité d'Utrecht*, 1847). » Voir, dans le *Siècle de Louis XIV* de Voltaire, Chap. XXIII et XXIV, une appréciation sur cette paix générale et sur les suites qu'elle a eues, édition Firmin Didot, 1844, p. 246 à 260.

déal de la paix perpétuelle en recommandant l'établissement d'une ligue européenne, ou république chrétienne. Les principaux souverains et États dont la ligue devrait être composée seraient inscrits dans l'ordre suivant : l'empereur des Romains, l'empereur de Russie, le roi de France, le roi d'Espagne, le roi d'Angleterre, les États-Généraux, le roi de Danemark, la Suède, la Pologne, le roi de Portugal, le souverain de Rome, le roi de Prusse, l'électeur de Bavière et ses coassociés, l'électeur palatin et ses coassociés, les Suisses et leurs coassociés, les électeurs ecclésiastiques et leurs coassociés, la république de Venise et ses coassociés, le roi de Naples, le roi de Sardaigne. Plusieurs souverains moins considérables, tels que la république de Gênes, les ducs de Modène et de Parme, et d'autres, seraient joints aux moins puissants, par forme d'association, et auraient avec eux un droit de suffrage semblable au *votum curiatum* des comtes de l'empire (un vote collectif). Le premier article du projet portait qu'il y aurait, désormais, entre les souverains signataires une alliance perpétuelle; qu'ils conviendraient de prendre pour point fondamental la possession actuelle et l'exécution des derniers traités ; qu'ils se promettraient réciproquement, sous la garantie les uns des autres, que chaque souverain qui aurait signé ce traité fondamental serait toujours conservé, lui et sa famille, dans tout le territoire qu'il posséderait actuellement ; que tous les souverains chrétiens seraient invités à entrer dans la grande alliance par la signature de ce traité fondamental. Aux termes du second article, chaque allié contribuerait, à proportion des revenus actuels et des charges de l'État, à la sûreté et aux dépenses communes de la grande alliance. Cette contribution serait réglée, chaque mois, par les plénipotentiaires des grands alliés, dans le lieu de leur assemblée perpétuelle, à la pluralité des voix pour la provision, et aux trois quarts des voix pour la décision définitive. Conformément au troisième article, les grands alliés, pour terminer entre eux leurs différents présents et à venir, renonceraient pour jamais, pour eux et pour leurs successeurs, à la voie des armes, et con-

viendraient de prendre dorénavant la voie de conciliation par la médiation des autres grands alliés, dans le lieu de l'assemblée générale. Dans le cas où cette médiation n'aurait pas de succès, ils s'en rapporteraient au jugement qui serait rendu par les plénipotentiaires des autres alliés, perpétuellement assemblés, et à la pluralité des voix pour la décision définitive, cinq ans après le jugement provisoire. Il était prévu dans le quatrième article que si quelqu'un d'entre les grands alliés refusait d'exécuter les jugements et les règlements de la grande alliance, négociait des traités contraires, faisait des préparatifs de guerre, la grande alliance armerait et agirait contre lui offensivement, jusqu'à ce qu'il eût exécuté lesdits jugements ou règlements, ou donné sûreté de réparer les torts causés par ses hostilités et de rembourser les frais de la guerre, suivant l'estimation qui en serait faite par les commissaires de la grande alliance. D'après le cinquième article, les alliés conviendraient que les plénipotentiaires, à la pluralité des voix pour la décision définitive, régleraient dans leur assemblée perpétuelle toutes les dispositions qui seraient jugées nécessaires et importantes pous procurer à la grande alliance plus de solidité, plus de sûreté et tous les autres avantages possibles ; mais l'on ne pourrait jamais rien changer à ces cinq articles fondamentaux que du consentement unanime de tous les alliés.

Ainsi donc : une alliance perpétuelle entre le plus grand nombre possible de souverains et d'États chrétiens, pour leur sécurité mutuelle contre la guerre étrangère et civile et pour la garantie réciproque de leurs possessions respectives, ainsi que des traités d'Utrecht ; une assemblée générale et perpétuelle des plénipotentiaires des alliés, se réunissant dans un lieu déterminé ; obligation permanente et perpétuelle de l'arbitrage imposée par la force même aux souverains et États alliés, pour terminer entre eux leurs différents, lorsqu'il n'y aura pas été pourvu par la voie de la médiation ; recours à la guerre pour réduire la résistance des souverains et États associés récalcitrants ; dépenses communes de la grande allian-

ce couvertes par les alliés, dans la proportion des revenus et charges de chacun. « Vous avez oublié, monsieur, pour article préliminaire, — écrivait le cardinal de Fleury à l'abbé de Saint-Pierre, en répondant à ses propositions, — de commencer par envoyer une troupe de missionnaires pour disposer le cœur et l'esprit des princes. »[1] « Saint-Pierre m'a envoyé un de ses livres pour assurer la paix perpétuelle en Europe, — écrivait, de son côté, le roi de Prusse Frédéric II à Voltaire. — Son projet est beau et d'exécution facile ; il n'y manque qu'une chose pour l'exécuter, c'est le consentement de toute l'Europe et quelque autre bagatelle semblable. » Mais Voltaire n'était pas entièrement défavorable à l'abbé de Saint-Pierre. Si, dans sa lettre au comte d'Argental, il le traitait d'homme moitié philosophe et moitié fou, il vantait parfois ses services, sa probité, sa douceur. Parlant de cet homme de bien, « Il avait la simplicité, disait-il, de rebattre dans ses livres les vérités les plus triviales de la morale, et, par une autre simplicité, il proposait presque toujours des choses impossibles comme praticables... La meilleure définition qu'on ait faite en général de ses ouvrages est ce qu'en disait le cardinal Dubois, que c'étaient les rêves d'un bon citoyen. »[2] V. *infrà*, nos 2575, 2576.

2565.— En 1761, paraît une brochure intitulée : *Extrait du projet de paix perpétuelle de M. l'abbé de Saint-Pierre, par J. J. Rousseau, citoyen de Genève* ; mais la simplicité du titre ne doit pas égarer le lecteur sur la portée de cet écrit. L'auteur de l'*Extrait* s'y montre, en effet, créateur à bien des égards, et J. J. Rousseau reconnaît lui-même, dans une

[1] Voltaire, *Siècle de Louis XIV ;* catalogue alphabétique de la plupart des écrivains français qui ont paru dans le siècle de Louis XIV, pour servir à l'histoire littéraire de ce temps, édition Firmin Didot, 1844, p. 584.

[2] *Id.*, même édition, p. 584. — Voir dans le *Compte-rendu des travaux de l'Académie des sciences morales et politiques*, T. LXXXIX de la collection, la notice que M. de Lavergne a consacrée à l'abbé de Saint-Pierre ; voir aussi le livre de M. de Molinari sur le même sujet, et l'*Etude sur la vie et les écrits de l'abbé de Saint-Pierre,* par M. Ed. Goumy.

lettre par lui adressée à l'éditeur, M. de Bastide, que, si « le projet ne lui appartient point. » il a « vu l'objet sous un autre point de vue que l'abbé de Saint-Pierre, » et qu'il a « quelquefois donné d'autres raisons que les siennes. »[1] Rousseau constate, à la suite de l'abbé de Saint-Pierre, qu' « il ne faut pas avoir longtemps médité sur les moyens de perfectionner un gouvernement quelconque, pour apercevoir des embarras et des obstacles qui naissent moins de sa constitution que de ses relations externes ; de sorte que la plupart des soins qu'il faudrait consacrer à sa police, on est contraint de les donner à sa sûreté et de songer plus à le mettre en état de résister aux autres qu'à le rendre parfait en lui-même. » Comment remédier à cet état de choses ? « Ce ne peut être, dit-il, que par une forme de gouvernement confédératif, qui, unissant les peuples par des liens semblables à ceux qui unissent les individus, soumettent également les uns et les autres à l'autorité des lois. Ce gouvernement paraît, d'ailleurs, préférable à tout autre, en ce qu'il comprend à la fois les avantages des grands et des petits États, qu'il est redoutable au-dehors par sa puissance, que les lois y sont en vigueur, et qu'il est le seul propre à contenir également les sujets, les chefs et les étran-

[1] Le comte de Saint-Pierre avait fait remettre à J.J. Rousseau tous les manuscrits de l'abbé de Saint-Pierre, son oncle, et plusieurs personnes l'avaient engagé à en extraire la partie la plus intéressante pour le public. Rousseau s'occupa de ce travail pendant son séjour à l'Ermitage ; il fit l'*Extrait* du *Projet de paix perpétuelle* et de la *Polysynodie* (pluralité des conseils ou assemblées, comme rouage de gouvernement). Mais sa patience s'était fatiguée des peines prises à tirer la substance des ouvrages diffus de l'abbé de Saint-Pierre ; il voyait, d'ailleurs, que tous les écrits de ce dernier contenaient des observations critiques sur le gouvernement de la France, et il craignait d'être poursuivi pour les opinions d'autrui. Sans doute, aussi, désirait il se servir du *Projet de paix perpétuelle* comme d'un canevas, pour y broder les arabesques de ses propres pensées. Vivement sollicité par M. de Bastide, rédacteur du journal intitulé *Le Monde*, de collaborer à cette publication périodique, J.J.Rousseau lui céda pour douze louis son *Extrait du Projet de paix perpétuelle*, pour être inséré dans ce journal ; mais, devenu possesseur du manuscrit, M. de Bastide jugea à propos de le faire imprimer à part, avec quelques retranchements exigés par le censeur. Une volonté supérieure, — telle a été, du moins, son affirmation, — l'aurait forcé de manquer à son engagement.

gers. » Rousseau insiste ensuite sur l'égale distribution de force qui lui semble résulter de la constitution de l'Europe, au moment où il écrit, et il en déduit une conséquence importante pour l'établissement d'une association générale, car, pour former une confédération solide et durable, il faut en mettre tous les membres dans une dépendance tellement mutuelle, qu'aucun ne soit seul en état de résister à tous les autres, et que les associations particulières qui pourraient nuire à la grande y rencontrent des obstacles suffisants pour empêcher leur exécution, sans quoi la confédération serait vaine. Or, d'une grande ligue armée, toujours prête à prévenir ceux qui voudraient entreprendre de la détruire ou de lui résister, il naîtrait une puissance effective capable de forcer les ambitieux à se tenir dans les bornes du traité général; mais il serait nécessaire pour cela que cette confédération fût tellement générale, que nulle Puissance considérable ne s'y refusât ; qu'elle eût un tribunal judiciaire qui pût établir les lois et règlements devant obliger tous les membres ; qu'elle s'appuyât sur une force coercitive pour contraindre chaque État à se soumettre aux délibérations communes, soit pour agir, soit pour s'abstenir ; enfin, qu'elle fût ferme et durable, pour empêcher que les membres ne s'en détachassent à leur volonté, sitôt qu'ils croiraient voir leur intérêt particulier contraire à l'intérêt général. Ici Rousseau résume avec exactitude les cinq articles du projet de paix perpétuelle de l'abbé de Saint-Pierre (V. *suprà*, n° 2564).

Une pareille confédération irait-elle sûrement à son but et serait-elle suffisante pour donner à l'Europe une paix solide et perpétuelle ? « Pour cela, dit Rousseau, considérons les motifs qui mettent aux princes les armes à la main. Ces motifs sont, ou de faire des conquêtes, ou de se défendre d'un conquérant, ou d'affaiblir un trop puissant voisin, ou de soutenir ses droits attaqués, ou de vider un différent qu'on n'a pu terminer à l'amiable, ou enfin de remplir les engagements d'un traité. Il n'y a ni cause, ni prétexte de guerre qu'on ne puisse ranger sous quelqu'un de ces six chefs : or, il est évi-

dent qu'aucun des six ne peut exister dans ce nouvel état de choses. Premièrement, il faut renoncer aux conquêtes, par l'impossibilité d'en faire, attendu qu'on est sûr d'être arrêté dans son chemin par de plus grandes forces que celles qu'on peut avoir; de sorte qu'en risquant de tout perdre on est dans l'impuissance de rien gagner. Un prince ambitieux, qui veut s'agrandir en Europe, fait deux choses : il commence par se fortifier de bonnes alliances, puis il tâche de prendre son ennemi au dépourvu. Mais les alliances particulières ne serviraient de rien contre une alliance plus forte et toujours subsistante ; et nul prince n'ayant plus aucun prétexte d'armer, il ne saurait le faire sans être aperçu, prévenu et puni par la confédération toujours armée. La même raison qui ôte à chaque prince tout espoir de conquêtes, lui ôte en même temps toute crainte d'être attaqué ; et, non seulement ses États, garantis par toute l'Europe, lui sont aussi assurés qu'aux citoyens leurs possessions dans un pays bien policé, mais plus que s'il était leur unique et propre défenseur, dans le même rapport que l'Europe entière est plus forte que lui seul. On n'a plus de raison de vouloir affaiblir un voisin dont on n'a plus rien à craindre, et l'on n'en est même pas tenté, quand on n'a nul espoir de réussir. A l'égard du soutien de ses droits, il faut d'abord remarquer qu'une infinité de chicanes et de prétentions obscures et embrouillées seront toutes anéanties par le troisième article de la confédération, qui règle définitivement tous les droits réciproques des souverains alliés sur leur actuelle possession : ainsi toutes les demandes et prétentions possibles deviendront claires à l'avenir, et seront jugées par la diète, à mesure qu'elles pourront naître. Ajoutez que si l'on attaque mes droits, je dois les soutenir par la même voie : or, on ne peut les attaquer par les armes, sans encourir le ban de la diète; ce n'est donc pas non plus par les armes que j'ai besoin de les défendre. On doit dire la même chose des injures, des torts, des réparations et de tous les différents imprévus qui peuvent s'élever entre deux souverains; et le même pouvoir qui doit défendre leurs droits doit

aussi redresser leurs griefs. Quant au dernier article, la solution saute aux yeux. On voit d'abord que, n'ayant plus d'agresseur à craindre, on n'a plus besoin de traité défensif, et que, comme on n'en saurait faire de plus solide et de plus sûr que celui de la grande confédération, tout autre serait inutile, illégitime, et par conséquent nul. Il n'est donc pas possible que la confédération, une fois établie, puisse laisser aucune semence de guerre entre les confédérés, et que l'objet de la paix perpétuelle ne soit exactement rempli par l'exécution du système proposé. »

Rousseau examine ensuite s'il est de l'intérêt des souverains d'établir cette confédération et d'acheter une paix constante à ce prix. « Vous ôtez aux souverains, dit-il, le droit de se faire justice à eux-mêmes, c'est-à-dire le précieux droit d'être injustes quand il leur plaît ; vous leur ôtez le pouvoir de s'agrandir aux dépens de leurs voisins ; vous les faites renoncer à ces antiques prétentions qui tirent leur prix de leur obscurité, parce qu'on les étend avec sa fortune à cet appareil de puissance et de terreur dont ils aiment à effrayer le monde, à cette gloire des conquêtes dont ils tirent leur honneur, et, pour tout dire enfin, vous les forcez d'être équitables et pacifiques. Quels seront les dédommagements de tant de cruelles privations ? Je n'oserais répondre, avec l'abbé de Saint-Pierre, que la véritable gloire des princes consiste à procurer l'utilité publique et le bonheur de leurs sujets ; que tous leurs intérêts sont subordonnés à leur réputation et que la réputation... se mesure sur le bien que l'on fait aux hommes ; que l'entreprise d'une paix perpétuelle, étant la plus grande qui ait jamais été faite, est la plus capable de couvrir son auteur d'une gloire immortelle ; que cette même entreprise, étant aussi la plus utile aux peuples, est encore la plus honorable aux souverains, la seule surtout qui ne soit pas souillée de sang, de rapines, de pleurs, de malédictions, et qu'enfin le plus sûr moyen de se distinguer dans la foule des rois est de travailler au bonheur public. Laissons aux harangueurs ces discours, qui, dans les cabinets des ministres, ont couvert de

ridicule l'auteur et ses projets, mais ne méprisons pas comme eux ses raisons, et, quoi qu'il en soit des vertus des princes, parlons de leurs intérêts. Toutes les Puissances de l'Europe ont des droits ou des prétentions les unes contre les autres; ces droits ne sont pas de nature à pouvoir jamais être parfaitement éclaircis, parce qu'il n'y a point, pour en juger, de règle commune et constante, et qu'ils sont souvent fondés sur des faits équivoques ou incertains. Les différents qu'ils causent ne sauraient non plus être jamais terminés sans retour, tant faute d'arbitre compétent, que parce que chaque prince revient, dans l'occasion, sans scrupule sur les cessions qui lui ont été arrachées par force dans des traités par les plus puissants, ou après des guerres malheureuses.... Sitôt que tout dépend de la fortune la possession actuelle est d'un prix que la sagesse ne permet pas de risquer contre le profit à venir, même à chance égale... Considérons la consommation d'hommes, d'argent, de forces de toute espèce, l'épuisement où la plus heureuse guerre jette un État quelconque, et comparons ce préjudice aux avantages qu'il en retire ; nous trouverons qu'il perd souvent quand il croit gagner, et que le vainqueur, toujours plus faible qu'avant la guerre, n'a de consolation que de voir le vaincu plus affaibli que lui ; encore cet avantage est-il moins réel qu'apparent, parce que la supériorité qu'on peut avoir acquise sur son adversaire, on l'a perdue en même temps contre les Puissances neutres, qui, sans changer d'état, se fortifient, par rapport à nous, de tout notre affaiblissement.... On peut dire, en général, qu'un prince qui, pour reculer ses frontières, perd autant de ses anciens sujets qu'il en acquiert de nouveaux, s'affaiblit en s'agrandissant, parce qu'avec un plus grand espace à défendre il n'a pas plus de défenseurs. Or, on ne peut ignorer que, par la manière dont la guerre se fait aujourd'hui, la moindre dépopulation qu'elle produit est celle qui se fait dans les armées : c'est bien là la perte apparente et sensible, mais il s'en fait en même temps dans tout l'État une plus grave et plus irréparable que celle des hommes qui meurent, par ceux qui ne naissent pas, par

l'augmentation des impôts, par l'interruption du commerce, par la désertion des campagnes, par l'abandon de l'agriculture : ce mal, qu'on n'aperçoit point d'abord, se fait sentir cruellement dans la suite, et c'est alors qu'on est étonné d'être si faible, pour s'être rendu si puissant.... C'est par de bonnes lois, par une sage police, par de grandes vues économiques, qu'un souverain judicieux est sûr d'augmenter ses forces sans rien donner au hasard. Les véritables conquêtes qu'il fait sur ses voisins sont les établissements plus utiles qu'il forme dans ses États, et tous les sujets de plus qui lui naissent sont autant d'ennemis qu'il tue.... Je n'ai rien à dire sur l'appareil des armes, parce que, destitué de fondements solides, soit de crainte, soit d'espérance, cet appareil est un jeu d'enfants, et que les rois ne doivent pas avoir de poupées. Je ne dis rien non plus de la gloire des conquérants, parce que s'il y avait quelques monstres qui s'affligeassent uniquement pour n'avoir personne à massacrer, il ne faudrait point leur parler raison, mais leur ôter les moyens d'exercer leur rage meurtrière.... Quant à la dépendance où chacun sera du tribunal commun, il est très clair qu'elle ne diminuera rien des droits de la souveraineté, mais les affermira, au contraire, et les rendra plus assurés, en garantissant à chacun, non seulement ses États contre toute invasion étrangère, mais encore son autorité contre toute rébellion de ses sujets. Ainsi les princes n'en seront pas moins absolus et leur couronne en sera plus assurée ; de sorte qu'en se soumettant au jugement de la diète dans leurs démêlés d'égal à égal, et s'ôtant le dangereux pouvoir de s'emparer du bien d'autrui, ils ne font que s'assurer de leurs véritables droits et renoncer à ceux qu'ils n'ont pas. D'ailleurs, il y a bien de la différence entre dépendre d'autrui ou seulement d'un corps dont on est membre et dont chacun est chef à son tour ; car, en ce dernier cas, on ne fait qu'assurer sa liberté par les garants qu'on se donne : elle s'aliénerait dans les mains d'un autre, mais elle s'affermit dans celle des associés.... A toutes ces considérations il s'en joint une autre bien plus importante encore pour des gens aussi avides d'ar-

gent que le sont toujours les princes : c'est une grande facilité de plus d'en avoir beaucoup par tous les avantages qui résulteront pour leurs peuples et pour eux d'une paix continuelle et par l'excessive dépense qu'épargne la réforme de l'état militaire, de ces multitudes de forteresses et de cette énorme quantité de troupes qui absorbe leurs revenus et devient chaque jour plus à charge à leurs peuples et à eux-mêmes... »

Rousseau complète cette argumentation, dans laquelle il a donné aux idées de l'abbé de Saint-Pierre le cachet de son propre génie (non sans mettre au service de grandes vérités quelques effets de rhétorique, et même en ne reculant point devant certains sophismes) par un résumé des inconvénients qui résultent de l'état de guerre qu'engendre nécessairement l'indépendance absolue et mutuelle de tous les souverains dans la société imparfaite qui règne entre eux dans l'Europe, et par une récapitulation des avantages de l'arbitrage européen pour les princes confédérés. Il termine son extrait en s'exprimant ainsi : «Si nous avons bien raisonné dans l'exposition de ce projet, il est démontré premièrement que l'établissement de la paix perpétuelle dépend uniquement du consentement des souverains et n'offre point à lever d'autre difficulté que leur résistance ; secondement, que cet établissement leur serait utile de toute manière, et qu'il n'y a nulle comparaison à faire, même pour eux, entre les inconvénients et les avantages... Sans doute ce n'est pas à dire que les souverains adopteront ce projet (qui peut répondre de la raison d'autrui ?) mais seulement qu'ils l'adopteraient s'ils consultaient leurs vrais intérêts.... La seule chose qu'on leur suppose, c'est assez de raison pour voir ce qui leur est utile, et assez de courage pour faire leur propre bonheur. Si, malgré tout cela, ce projet demeure sans exécution, ce n'est donc pas qu'il soit chimérique, c'est que les hommes sont insensés, et que c'est une sorte de folie d'être sage au milieu des fous. »[1]
V. *infrà*, nos 2575, 2576.

[1] *Extrait du projet de paix perpétuelle de M. l'abbé de Saint-Pierre*, par

2566. — Le *Projet de paix perpétuelle* de Jérémie Bentham fait partie des fragments d'un essai sur le droit international, publiés d'après des manuscrits datés de 1786 à 1789. Le chef de l'école des utilitaires y expose que le but d'un code du droit des gens universel devrait être l'utilité commune de toutes les nations ; que la fin de la conduite qu'un souverain doit observer envers les autres nations doit être le plus grand bonheur, non seulement de ses propres sujets, mais de toutes les nations de la terre, sous peine d'éprouver une résistance qui ne peut trouver sa limite que dans l'utilité générale de toutes les nations prises ensemble ; que l'objet d'un code international pour un État quelconque devrait être l'utilité générale, en tant qu'elle consisterait à faire le plus grand bien aux autres nations (sauf ce qu'on doit à son propre bien-être), à ne faire aucun mal aux autres nations (sauf ce qu'on doit à son propre bien-être), à ne souffrir des autres nations aucun dommage (sauf ce qu'on doit au bien-être de ces mêmes nations), à recevoir le plus grand bien possible de toutes les autres nations (sauf ce qu'on doit au bien-être de ces mêmes nations). Un autre et principal objet d'un code international serait de consacrer une combinaison telle que la guerre ne pût produire que le moins de mal possible, et qui fût compatible avec le bien recherché. Ce code devrait tendre à empêcher les délits internationaux et à encourager les actions utiles entre les peuples. Il considérerait comme un délit positif toute action par laquelle un État ferait plus de mal aux autres États réunis, dont les intérêts seraient en question, qu'il ne se ferait du bien à lui-même (par exemple, la fermeture aux autres nations des mers et des fleuves qui sont les grands chemins du monde) ; et comme un délit négatif, chaque résolution par laquelle un État refuserait de rendre des services positifs à un autre État, lorsqu'en accordant les services demandés, il ferait plus de bien à cet État qu'il ne se ferait de mal

J. J. Rousseau, citoyen de Genève, T. III des œuvres de Rousseau, édition de 1817, p. 373 et suiv.

à lui-même (par exemple si, ayant en son pouvoir des individus qui auraient commis des infractions graves aux lois d'un État étranger, il refusait de faire tout ce qui dépendrait de lui pour les punir). Quant à la guerre, qui est une sorte de procédure terrible par ses effets, au moyen de laquelle un État cherche à faire valoir ses droits contestés ou violés, il faut n'y avoir recours que lorsque la satisfaction demandée a été injustement refusée. Bentham rappelle quelques-unes des causes qui lui paraissent être les plus ordinaires de la guerre, et propose, entre autres moyens de l'empêcher : la codification des règles internationales non écrites, qui sont déjà établies par l'usage ; de nouvelles conventions et de nouvelles règles internationales à conclure et à établir sur tous les points qui restent encore indéterminés ; le perfectionnement du style des lois et autres actes. Mais, comme ces moyens pourraient être insuffisants, Bentham est amené à proposer un projet de paix perpétuelle universelle, basé sur deux propositions fondamentales, qu'il regarde comme essentielles au succès de son projet : la réduction et la fixation des forces militaires et navales des diverses Puissances qui composent le système européen ; l'émancipation des colonies de chaque État. Bentham propose aussi, pour la solution des différents internationaux, l'établissement d'un tribunal commun qui ne pourrait que faciliter la pacification générale, si même il n'était armé d'aucun pouvoir coercitif. L'établissement d'un pareil tribunal aurait pour effet que la guerre ne naîtrait pas nécessairement d'une dissidence d'opinions, car la décision des arbitres, juste ou injuste, sauverait l'honneur de l'État qui serait condamné. On pourrait former un congrès, ou une diète générale, dont les membres seraient des délégués des Puissances : chaque État enverrait, par exemple, deux députés. Ce congrès serait investi du pouvoir de prononcer sur les différents, de faire publier sa décision dans les territoires des États intéressés, de mettre l'État récalcitrant au ban de l'Europe, après un certain délai. On pourrait aussi, comme un dernier moyen, arrêter le contingent que chaque État devrait fournir pour

faire exécuter les sentences du tribunal-arbitre ; mais la nécessité d'avoir recours à ce moyen pourrait être écartée pour toujours, en accordant à la diète, congrès ou tribunal-arbitre, la faculté de donner la plus grande publicité à ses jugements motivés. Un tel appel à l'opinion publique des nations intéressées, par la voie de la presse, serait, suivant Bentham, suffisant pour empêcher le gouvernement de l'État, contre lequel la sentence serait rendue, de persister dans un déni de justice.[1] Bentham propose donc l'institution d'une diète, d'un congrès, d'un tribunal arbitral, qui sera chargé de résoudre les conflits survenus entre les États consentants, par conséquent ligués au moins dans ce but, et qui basera ses décisions sur un code international consacrant dans son texte tous les usages introduits par le mouvement progressif de la civilisation. Son projet ne se distingue guère de celui de l'abbé de Saint-Pierre, abrégé et rajeuni par Jean-Jacques Rousseau dans l'*Extrait* qu'il en a fait (V. *suprà*, n° 2565) ; nous verrons qu'il ne se distingue pas davantage du projet de Kant (V. *infrà*, n° 2567), mais le projet de Bentham a, du moins, eu le mérite d'avoir bien caractérisé le lien qui doit unir l'arbitrage international à la codification du droit international. V. *infrà*, n°s 2575, 2576.

2567.—L'*Esquisse philosophique d'un projet de paix perpétuelle*, par Kant, parut pour la première fois à Kœnigsberg, en 1795, dans l'année même des traités de Bâle conclus par la République française victorieuse avec la Prusse et l'Espagne effrayées de leurs défaites. L'édition fut épuisée en quelques semaines, et une seconde édition fut publiée avec des augmentations en 1796 (en même temps paraissait une traduction française de cet écrit). L'illustre représentant de l'idéalisme en Allemagne a formulé ses pensées sur la paix dans

[1] Voir : Bentham, *Principles of international Law*, dans le Tome VIII de ses *Works collected bey Bowring* ; London, 1837, 1839. — Voir aussi : Wheaton, *Histoire des progrès du droit des gens*, 1853, IIIème Période, T. Ier, § 20, p. 393 et suiv.

le cadre étroit de six articles préliminaires, de trois articles définitifs et d'un article secret, suivis chacun d'une courte notice explicative. Le premier article *préliminaire* porte que « *nul traité de paix où l'on se réserverait tacitement la matière d'une nouvelle guerre*, *ne sera regardé comme valide.* » Un pareil traité ne serait, en effet, qu'une simple trêve, une suspension d'armes, mais non une paix, car une paix est une cessation entière des hostilités. Un traité de paix doit faire disparaître tous les sujets de recommencer la guerre, présents ou futurs, fussent-ils encore inconnus aux parties contractantes, et plus tard exhumés des archives à force de patience et de subtilité. Il est exprimé dans le second article que « *nul État indépendant* (*grand ou petit*, *ce qui est ici indifférent*) *ne pourra jamais être acquis par un autre État*, *soit à titre d'échange*, *soit par achat ou donation.* » Un État, dit Kant, n'est pas, comme le sol où il se trouve, un patrimoine : c'est une société d'hommes qui seule peut se commander et disposer d'elle-même. Il a ses racines propres comme tige indépendante : l'incorporer à un autre État, comme une simple greffe, c'est lui ravir sa qualité de personne morale et le réduire à la condition d'une simple chose ; ce qui contredit, par conséquent, l'idée du contrat originel, sans laquelle cependant on ne saurait concevoir de droit sur un peuple. Par une conséquence du même principe, il est interdit à tout État de mettre des troupes à la solde d'un autre État contre un ennemi qui n'est pas commun à tous les deux ; autrement c'est employer les sujets comme des choses, dont on peut user et abuser à son gré. Aux termes du troisième article, « *les troupes réglées* (*miles perpetuus*) *doivent être abolies avec le temps*, » car, toujours prêtes à agir, elles menacent sans cesse d'autres États et les excitent à augmenter indéfiniment le nombre des hommes dans les armées. Cette rivalité, source inépuisable de dépenses, qui rendent la paix plus onéreuse qu'une courte guerre, fait même entreprendre quelquefois les hostilités, dans la seule vue de se délivrer par là d'une si pénible charge. D'ailleurs, être pris à la solde pour tuer ou pour être tué,

c'est servir d'instrument ou de machine dans la main d'autrui (de l'État). Or, on ne voit pas bien comment un tel usage qu'un tiers fait des hommes est compatible avec les droits que la nature leur donne sur leur propre personne. Il en est tout différemment d'exercices militaires entrepris volontairement et à des temps réglés, par les citoyens, pour se garantir eux et leur patrie des agressions du dehors. Le quatrième article dispose qu' « *on ne doit point contracter de dettes nationales pour soutenir les intérêts de l'État au-dehors*, » cette facilité de faire la guerre étant un très grand obstacle à la paix perpétuelle, et devant amener tôt ou tard des banqueroutes nationales par lesquelles plusieurs États, qui en souffriraient innocemment, se trouveraient manifestement lésés : éventualité qui leur donnerait le droit de se liguer contre un État qui se permettrait de pareilles mesures attentatoires à leur sûreté. Le cinquième article est ainsi conçu : « *Aucun État ne doit s'ingérer de force dans la constitution, ni dans le gouvernement d'un autre État.* » Le sixième article est rédigé en ces termes : « *On ne doit pas se permettre, dans une guerre, des hostilités qui seraient de nature à rendre impossible la confiance réciproque, quand il sera question de la paix* ; » car, s'il ne restait pas, même dans la guerre, une sorte de confiance dans les principes de l'ennemi, on ne pourrait jamais conclure la paix, et les hostilités dégénéreraient en une guerre à outrance. Une pareille guerre pouvant entraîner la destruction des deux partis à la fois, avec l'anéantissement de tout droit, ne permettrait la conclusion de la paix perpétuelle que dans le vaste cimetière de l'espèce humaine.

Le premier article *définitif* pour la paix perpétuelle est que « *la constitution civile de chaque État doit être républicaine.* » Établie sur les principes de la *liberté* qui convient à tous les membres d'une société, en qualité d'hommes, de *soumission* de tous à une législation commune à tous les citoyens, et sur la loi de leur égalité comme citoyens, la constitution républicaine peut seule faire espérer une paix permanente. Voici de quelle manière. D'après la nature de cette constitution, il

faut que chaque citoyen concoure par son assentiment à décider la question si l'on fera la guerre ou non. Or, décréter la guerre, n'est-ce pas, pour des citoyens, décréter contre eux-mêmes toutes les calamités de la guerre : à savoir, de combattre en personne, de contribuer de leurs propres deniers aux frais de la guerre, de réparer péniblement les dévastations qu'elle cause, et, pour comble de maux, de se charger enfin de tout le poids d'une dette nationale, qui remplira d'amertume la paix même et ne pourra jamais être acquittée, puisqu'il y aura toujours d'autres guerres imminentes? Certes, on se gardera bien de précipiter une entreprise aussi hasardeuse ! Au lieu que dans une constitution où les sujets ne sont pas citoyens, c'est-à-dire qui n'est pas républicaine, une déclaration de guerre est la chose du monde la plus aisée à décider, puisqu'elle ne coûte pas au chef, propriétaire et non pas membre de l'État, le moindre sacrifice de ses plaisirs de table, de chasse, de campagne, de cour, etc. Il peut donc résoudre une guerre, comme une partie de plaisir, par les raisons les plus frivoles, et en abandonner avec indifférence la justification qu'exige la bienséance au corps diplomatique, qui sera toujours prêt à la faire. [1] Le second article *définitif*

[1] Pour Kant, « la *république* est le principe politique suivant lequel on sépare le pouvoir exécutif (le gouvernement) du législatif. Le *despotisme*, celui où le législateur exécute ses propres lois... La *démocratie* est nécessairement *despotisme*, dans le sens propre du mot... » La *démocratie* est, en effet, suivant lui, cette « *forme de la souveraineté* » dans laquelle « tous les membres de la société » exercent le pouvoir suprême. Il enseigne que « toute *forme de gouvernement* qui n'est pas représentative n'en est proprement pas une ; » que, « quoique l'*aristocratie* et l'*autocratie* soient toujours défectueuses, elles renferment néanmoins la possibilité d'une administration représentative, ainsi que l'insinuait sans doute Frédéric II, en disant qu'il n'était que le premier serviteur de l'État, au lieu que la *démocratie* rend la représentation impossible, chacun y voulant trancher du maître ; » que « plus le nombre des gouvernants est petit et leur représentation étendue, plus la constitution se rapproche de la forme républicaine, et plus facilement elle pourra y atteindre par des réformes successives ; » qu'il « est plus difficile de parvenir à cette forme de gouvernement, la seule qui réponde parfaitement aux droits de l'homme, dans une aristocratie que dans une monarchie, » mais que « dans un État démocratique il est même impossible d'y arriver, si ce n'est par des révolutions violentes ; » que, « pour être pleinement conforme

est que « *le droit international doit être fondé sur une confédération d'États libres.* » Il en est des peuples, en tant que nations, comme des individus ; s'ils vivent sans lois extérieures, leur voisinage seul est un acte de lésion. Chacun d'eux peut et doit, pour garantir sa sûreté, exiger d'un autre qu'il établisse avec lui une constitution semblable à la constitution civile, qui garantisse à chacun son droit. Ce serait là une *fédération de peuples*, sans que ces peuples formassent néanmoins un seul et même État, l'idée d'État supposant le rapport d'un *souverain* au peuple, d'un *supérieur* à son *inférieur*. Quand nous voyons les sauvages préférer, dans leur anarchie, les combats perpétuels d'une liberté déréglée à une liberté raisonnable fondée sur un ordre constitutionnel, pouvons-nous nous empêcher de rougir de l'avilissement où le défaut de civilisation réduit les hommes? Combien plus ne serait-on pas fondé à penser que des peuples civilisés, dont chacun forme un État constitué, devraient se hâter de sortir d'un ordre de choses aussi ignominieux. Que voyons-nous, au contraire ? Chaque État fait consister sa majesté précisément à ne dépendre de la contrainte d'aucune législation extérieure. Le souverain met sa gloire à pouvoir disposer à son gré, sans s'exposer beaucoup lui-même, de plusieurs milliers d'hommes, toujours prêts à se sacrifier pour un objet qui ne les concerne pas. Le champ de bataille est le seul tribunal où les États plaident pour leurs droits ; mais la victoire, en leur faisant gagner le procès, ne décide pas en faveur de leur cau-

au principe du droit, il faut que la forme du gouvernement soit représentative ; » qu'elle seule « permet la république : sans elle le gouvernement est arbitraire et despotique, quelle que soit d'ailleurs la constitution. » *Esquisse philosophique d'un projet de paix perpétuelle, 1795, traduite d'après la 2ème édition, 1796,* édition de J. Tissot, 1853, p. 264 et suiv. — Dans ses *Principes métaphysiques du droit,* Kant dit avec moins de distinctions subtiles, et d'une manière plus satisfaisante, que « toute vraie république est et ne peut être qu'un *système représentatif* du peuple, institué au nom du peuple pour protéger les droits de ce peuple par des députés de son choix. » Edition française de Tissot, 1853, Part. II, § LII, p. 225. Sur les formes simples et mixtes de gouvernement, V. : Pradier-Fodéré, *Principes généraux de droit, de politique et de législation,* 1869, Chap. IX, p. 238 et suiv.

se. Le traité de paix qu'elle amène ne les fait pas, non plus, sortir de l'état de guerre, qui consiste à trouver toujours un nouveau prétexte de se battre. Le droit des gens ne pourra pas même les forcer, comme le droit naturel y oblige les individus, à sortir de cet état de guerre, parce qu'ayant déjà une constitution légale, comme États, ils se sont soustraits à toute contrainte étrangère qui tendrait à établir entre eux un ordre constitutionnel plus étendu. Cependant, la raison condamne sans exception la guerre comme voie de droit ; elle fait un devoir immédiat de l'état de paix, et comme cette pacification ne saurait s'effectuer, ni être garantie, sans un pacte entre les peuples, il faut qu'ils forment une *alliance de paix*, différente du *traité de paix* en ce qu'elle terminerait à jamais toutes les guerres, tandis que celui-ci n'en termine qu'une seule. Cette alliance ne tendrait à aucune domination sur les États, mais uniquement au maintien assuré de la liberté de chaque État particulier qui participerait à cette association, sans qu'ils eussent besoin de s'assujettir, à cet effet, à la contrainte légale d'un pouvoir public. Aux yeux de la raison, il n'y a qu'un seul moyen de tirer les États de cette situation turbulente où ils se voient toujours menacés de la guerre : c'est de renoncer, comme les particuliers, à la liberté anarchique des sauvages, pour se soumettre à des lois coercitives et former ainsi un *État de nations* qui embrasse insensiblement tous les peuples de la terre. Or, comme les idées qu'ils se font du droit des gens les empêchent absolument de réaliser ce plan, et leur font rejeter dans la pratique (*in thesi*) ce qui est vrai dans la théorie (*in hypothesi*), on ne peut substituer à l'idée positive d'une *république universelle* que le supplément *négatif* d'une *alliance permanente,* qui empêche la guerre et s'étende insensiblement pour arrêter le torrent de ces passions injustes et inhumaines qui menaceront toujours de rompre cette digue.

Le troisième article *définitif* pour la paix perpétuelle est ainsi conçu : « *Le droit cosmopolitique doit se borner aux conditions d'une hospitalité universelle.* » Par *droit cosmopoliti-*

que, Kant entend le droit qu'ont tous les hommes de demander à d'autres de faire partie de leur société, droit fondé sur celui de la possession commune de la surface de la terre, dont la forme sphérique les oblige à se supporter les uns à côté des autres, parce qu'ils ne sauraient s'y disperser à l'infini, et qu'originairement l'un n'a pas plus de droit que l'autre à une contrée. Par l'*hospitalité* il n'entend que le droit qu'a chaque étranger de ne pas être traité en ennemi dans le pays où il arrive. Dans un article *secret* pour la paix perpétuelle, Kant pose la règle suivante : « *Les maximes des philosophes sur les conditions qui rendent possible la paix perpétuelle doivent être consultées par les États armés pour la guerre.* » Il estime, en effet, avec raison, que les gouvernements ne sauraient s'environner d'assez de lumières ; mais pourquoi, dans une autre partie de son écrit, a-t-il qualifié les Grotius, les Pufendorf et les Vattel d' « inutiles et impuissants défenseurs des peuples? » Enfin, dans un supplément, Kant place la garantie de la paix perpétuelle dans la « marche mécanique » de la nature, qui annonce le grand but de faire naître parmi les hommes l'harmonie du sein même de leurs discordes. Si la nature sépare sagement (par la diversité des langues et celle des religions) les peuples, que chaque État voudrait agglomérer, soit par ruse, soit par violence, et cela même d'après les principes du droit des gens, elle se sert, au contraire, de l'esprit d'intérêt de chaque peuple pour opérer une union entre eux, c'est-à-dire de l'esprit de commerce qui s'empare tôt ou tard de chaque nation, et qui est incompatible avec la guerre. La puissance pécuniaire étant de toutes celles de second ordre la plus sûre, les États se voient obligés, quelque part que la guerre éclate, de chercher à l'instant même à l'étouffer par des médiations, comme s'ils avaient contracté à cet effet une alliance perpétuelle. C'est ainsi que la nature garantit par le moyen même de l'engrenage des penchants humains, la paix perpétuelle, et, quoique l'assurance qu'elle en donne ne suffise pas pour la prophétiser théoriquement, elle empêche, du moins,

de la regarder comme un but chimérique, et fait par là-même un devoir d'y concourir. [1]

Dans ses *Principes métaphysiques du droit*, Kant parle aussi d'une communauté pacifique perpétuelle de tous les peuples de la terre comme d'un idéal qu'il ne croit guère réalisable, mais très approximable. Après avoir exposé que l'état naturel des peuples, comme celui des hommes en particulier, doit être quitté pour entrer dans un état légal, il ajoute qu'avant qu'il en soit ainsi tout droit des peuples, tout mien-et-tien extérieur des États qui peut être acquis ou conservé par la guerre est seulement provisoire ; qu'il ne peut valoir péremptoirement et devenir un véritable état de paix que dans l'universelle union des cités (par *cité* Kant désigne l'État, *les cités* seraient les États). Mais comme une trop grande étendue d'une pareille cité de peuples à la surface du globe en rendrait impossible le gouvernement, par conséquent aussi la protection de chaque membre de cette cité universelle, attendu qu'ils sont trop disséminés, trop loin les uns des autres, il ne se forme que des corporations partielles, ce qui entraîne un nouvel état de guerre. Ainsi une paix perpétuelle, fin dernière de tout droit des gens, est sans doute une idée impraticable ; mais les principes politiques qui tendent à opérer de telles réunions de cités, comme pour favoriser l'approximation sans fin de cet état de paix perpétuelle, ne sont pas eux-mêmes impossibles, et comme cette approximation est une question fondée sur le devoir, par conséquent aussi une question fondée sur le droit des hommes et des États, elle est sans doute praticable. On peut appeler cette alliance de quelques États, pour le maintien de la paix, le *congrès permanent* auquel chaque État voisin est libre de s'adjoindre. Mais dans un congrès de plusieurs États il ne s'agit que d'une union arbitraire, dissoluble en tout temps, et non d'une union qui se-

[1] Kant, *Esquisse philosophique d'un projet de paix perpétuelle*, 1795, traduite d'après la 2ème édition (1796) à la suite de l'édition des *Principes métaphysiques du droit*, publiée avec introduction et notes par Tissot, 1853, p. 247 et suiv.

rait fondée sur une constitution publique, et par conséquent indissoluble. Ce n'est que de cette façon que l'idée de la fondation d'un droit des gens, au nom duquel se décideraient les intérêts internationaux à la manière civile, c'est-à-dire comme par un procès, et non d'une manière barbare, par la guerre, peut recevoir une exécution.[1] Que Kant ait mieux connu l'homme psychologique que l'homme social et politique, qu'il ait enveloppé dans les brouillards d'un langage parfois trop métaphysique quelques idées plus bizarres que fécondes,[2] cela n'est pas contestable, mais il faut reconnaître que, si l'on a pu louer à juste titre Sully d'avoir rêvé la gloire du civilisateur, à une époque où les souverains ne connaissaient guère d'autre ambition que celle de la puissance militaire et de la conquête, la pensée de Kant a devancé l'esprit politique de nos temps contemporains sur le terrain des doctrines libérales. Quoi de plus conforme, en effet, aux idées courantes à notre époque, et quoi de plus juste également, que ce que Kant dit au sujet des armées permanentes, des dangers qu'elles offrent pour la paix, des dépenses écrasantes qu'elles occasionnent, du militarisme dont elles favorisent le développement? Quoi de plus digne de la majesté d'un peuple souverain, que le principe qu'il proclame qu'un État n'est pas un patrimoine, qu'il ne peut être échangé, acheté, donné, que « les États ne s'épousent pas les uns les autres? » Quoi de plus favorable aux relations pacifiques, que la recommandation qu'il fait de contracter la paix de bonne foi, sans arrière-pensée de soulever un jour des prétentions abandonnées? Quoi de plus pratique, que de demander la conservation de la paix à l'extension du commerce entre les États? Quoi de plus équitable et fondé en raison, que de ne confier qu'à la nation seule ou à ses représentants la responsabilité terrible de la déclaration de guerre? V. *infrà*, nos 2575,2576.

[1] Kant, *Principes métaphysiques du droit*, deuxième édition française, avec une introduction et des notes, par J. Tissot, 1853, Part. II, § LXI, p. 237.
[2] E. Lerminier, *Introduction générale à l'histoire du droit*, 1829, Chap. XVI, p. 232.

2568. — Après Bentham et Kant, qui, du reste, se préoccupent au fond plutôt d'indiquer la voie à suivre d'après eux pour arriver pratiquement à consolider d'une façon graduelle la paix entre les États, que d'édifier de toutes pièces une constitution idéale entre ces derniers, la pensée d'asseoir une paix générale et durable sur la base d'une alliance permanente, ou d'une confédération d'États, ou d'une union internationale sans fédération, a trouvé depuis la fin du siècle dernier jusqu'à notre temps des défenseurs autorisés et convaincus. C'est, par exemple, Volney, qui annonce qu'on établira de peuple à peuple un équilibre de forces qui, les contenant tous dans le respect des droits réciproques, fera cesser l'usage barbare de la guerre et soumettra leurs contestations à des jugements amiables : l'espèce humaine deviendra alors une grande société et comme une même famille, gouvernée par le même esprit et par des lois communes. C'est Fitche, qui, voyant dans la paix perpétuelle l'unique ordre normal entre les nations, prescrit aux Etats, en vue de l'établissement de cette paix, de constituer une fédération qui aurait le droit d'atteindre tout membre rebelle jusque dans son indépendance.[1] C'est Schelling, qui se prononce également en faveur de la fédération de tous les États se garantissant mutuellement leur organisation intérieure : cette garantie, suivant lui, ne deviendra possible que lorsque les États auront reconnu au-dessus d'eux une loi unique commune à tous. Les conflits entre eux seront réglés alors par un aréopage qui aura à sa disposition les forces armées de toutes les nations civilisées.[2] C'est Sartorius, inclinant à penser que les peuples parviendront à la paix, quand ils s'uniront en État unique, sous la forme la plus élevée de gouvernement : celle de république représentative.[3] C'est Pecqueur, proposant comme moyens directs destinés à préparer le règne de la paix perpétuelle une organisation générale de l'existence politique de tout le gen-

[1] Fichte, *Grundlage des Naturrechts*, T. II, 261.
[2] Schelling, *System des Transcendentalen Idealismus*, p. 411.
[3] Sartorius, *Organon des volkhmmenen Friedens* (1837).

re humain, considérant la division de l'humanité en nations comme un reste de barbarie, et estimant que l'établissement d'un État unique est le but de la vie de l'humanité.[1] C'est Malardier, disant que les deux mots *paix perpétuelle* et *confédération* sont indissolublement liés l'un à l'autre, et qu'il n'est pas possible de réaliser le droit international sans confédération.[2] C'est Cornélius de Boom conseillant la confédération des États et divisant l'Europe en cinquante-huit républiques de six millions d'habitants chacune, avec un congrès central et une représentation égale. Toutes les réclamations et contestations seraient jugées par l'autorité centrale ; toute la force militaire serait à la disposition du congrès ; les prétentions particulières trouveraient leur frein dans le sentiment de la majorité ; tous les droits seraient garantis, tous les troubles seraient prévenus, toutes les ambitions seraient arrêtées par l'établissement d'un pareil pouvoir.[3] Parmi les résolutions votées à Paris, en juin 1889, par le Congrès international de la paix, il s'en trouvait une relative à l'établissement d'une fédération entre les divers États. Les questions qui aujourd'hui risquent d'allumer une guerre générale seraient résolues dans l'acte de fédération ; on instituerait un grand conseil européen qui serait investi du pouvoir de régler les différents entre les peuples, d'amener un désarmement général et progressif, etc.

Suivant Klüber, il y aurait sûrement beaucoup de gagné, si la plupart et les plus marquants des États de l'Europe, sinon tous, renonçant à tous les moyens violents de poursuivre leurs droits, se réunissaient dans une confédération générale, et qu'il fût établi un tribunal des nations bien organisé, qui, en vertu d'un compromis consenti par toutes, aurait le droit d'armer contre les injustices d'un État les forces de tous les autres : une telle institution, non seulement assurerait la tranquillité intérieure de la confédération et de ses mem-

[1] Pecqueur, *De la paix, de son principe et de sa réalisation*, 1842.
[2] Malardier, *Solution de la question européenne*, 1861.
[3] Cornélius de Boom, *Une solution politique et sociale*, 1864.

bres, mais elle serait en même temps le meilleur garant contre les dangers venant du dehors.[1] D'après un premier projet de Lorimer, des congrès annuels se réuniraient en Belgique et en Suisse ; les États s'y feraient représenter chacun par deux députés, dont un seul aurait droit de vote ; l'importance des États et celle de leur vote seraient établies d'après le chiffre de la population, le revenu et le mouvement commercial des États.[2] Dans un deuxième projet, Lorimer propose la formation d'une union des peuples européens avec une législation, un sénat et une chambre des députés. Chacune des six grandes Puissances désignerait cinq sénateurs à vie et trente députés, les autres États un moins grand nombre, avec courte durée de leur mandat. Le siège de ce parlement serait à Constantinople, qui deviendrait un État libre dont le président serait élu par le bureau du congrès international et serait président du sénat. Il y aurait une cour d'appel internationale statuant en matière civile et pénale, et un pouvoir exécutif, à la disposition duquel serait une armée internationale. Comme conséquence de ce projet, il serait réclamé un désarmement général de tous les États européens.[3] Bluntschli cons-

[1] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 329, p. 467.

[2] Lorimer, *Proposition d'un congrès international basé sur le principe* DE FACTO, dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. III, 1871, p. 1 et suiv. D'après le savant professeur d'Edimbourg, l'organisation d'une union internationale est nécessaire pour conserver la paix et pour le progrès de la civilisation, mais Lorimer procède sans remanier la carte de l'Europe, et cette organisation internationale doit avant tout, suivant lui, assurer ce qui existe de fait à un moment donné.

[3] Lorimer, *Le problème final du droit international*, dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. IX, 1877, p. 161 et suiv.— Dans ce projet, Lorimer s'est fort éloigné du principe *de facto*. Ce remaniement proposé de l'Europe me rappelle d'autres projets non moins subversifs : celui, par exemple, du russe Zouboff, cité par F. de Martens, et qui divisait l'Europe en quinze États, faisait disparaître l'Autriche, augmentait la Russie de lA'llemagne, de l'Autriche, du Danemark et de la Suède, assignait à l'empire russe six capitales de première classe (Saint-Pétersbourg, Berlin, Vienne, Constantinople, Astrakhan, Moscou, et plusieurs capitales de deuxième classe, telles que Hambourg, Copenhague, Stockholm, etc. (Voir le *Traité de droit international* de F. de Martens, traduit en français par Alfred Léo, 1883, p, 291, 292.) Si dans ses projets l'éminent professeur écossais Lorimer

tate l'existence du besoin d'une organisation de l'Europe. Il est d'avis qu'il n'est possible de donner toute satisfaction à ce besoin qu'en renonçant à organiser quelque chose au-dessus et en dehors des États, et qu'en y tendant par le moyen des États. La solution la plus simple lui paraîtrait être, en tenant compte des faits, pour *les grandes questions politiques et nationales* : un *conseil européen* composé de tous les chefs d'États ou de leurs représentants, avec un nombre de voix inégal (grandes Puissances, trois voix, États moyens deux voix, petits États une voix); un *sénat européen*, composé de capacités, nommé par les chambres des divers États pour un certain nombre d'années (grandes Puissances dix membres, États moyens quatre membres, petits États deux membres), qui délibérerait concurremment avec le conseil sur les lois internationales et donnerait son avis sur les grandes questions pendantes, la décision n'appartenant, toutefois, qu'au conseil; le pouvoir exécutif placé exclusivement entre les mains des grandes Puissances, seules chargées d'exercer une sanction par voie de contrainte, lorsque la majorité d'entre elles l'aura déclarée nécessaire et que la majorité du conseil y aura donné son assentiment. Pour *les questions de droit*

proposait, pour déterminer l'importance des États et de leur vote, une échelle très favorable à l'Angleterre, et s'il s'inspirait des formes de la constitution anglaise, on doit reconnaître que le prince Zouboff n'oubliait pas d'avantager la Russie. Parmi les projets fantaisistes, il faut mentionner celui de l'auteur anonyme de l'ouvrage intitulé : *Mission actuelle des souverains par l'un d'eux*, 1882. L'Europe formerait un empire européen ou *synarchie*, avec trois conseils : celui *des églises*, représentant la vie religieuse et morale, la sagesse et la science; celui *des États*, représentant la vie politique et juridique, la justice et la vérité; celui *des communes*, représentant la vie économique des nations, la civilisation et le travail. Les membres de ces différents conseils devraient être élus. Je laisse de côté l'idée bizarre du russe Malinowsky, auteur d'un *Raisonnement sur la guerre et la paix* (1803), qui fonde la paix perpétuelle sur l'abolition complète des agents diplomatiques, ces artisans, suivant lui, de tous maux par leurs rapports exagérés, que la partialité inspire, par leurs immixtions dans les affaires intérieures des États étrangers et par leurs moyens illégaux de découvrir et de pénétrer les secrets. Il attribue la fréquence des guerres autant à l'institution des ambassadeurs qu'à celle des armées permanentes.

d'importance secondaire, il y aurait, suivant les cas, soit une sorte de *tribunal fédéral international*, soit un *arbitrage*. Quant aux *questions administratives d'importance secondaire*, elles seraient résolues par les offices permanents de l'union (postes, télégraphes, chemins de fer, navigation, etc.) nommés par le conseil européen.[1] V. *infrà*, n°s 2575, 2576.

2569. — Par une association d'idées toute naturelle, il faut rapprocher des projets qui, en vue d'assurer le règne de la paix parmi les États européens (qu'ils concernent exclusivement), présupposent, soit un changement plus ou moins complet de la carte de l'Europe, soit la soumission d'États indépendants à une autorité ou puissance commune supérieure, différents systèmes qui ont été appliqués dans l'histoire des peuples et dont les bases sont, par conséquent, également politiques. Je veux parler, par exemple, de la pensée partagée par certains bons esprits, de faire du souverain-pontife l'arbitre du monde civilisé. « L'humanité est à la recherche d'un arbitre dont l'impartialité soit indiscutable, était-il dit dans une revue anglaise (*Spectator*), à propos de la proposition de médiation du pape dans la question des îles Carolines et Palaos (en 1885)... Sous de nombreux rapports le pape est, par position, désigné pour cet office. Il occupe un rang qui permet aux monarques, aussi bien qu'aux républiques, de recourir à lui sans aucun sacrifice pour leur dignité. Comme conséquence de sa mission, non seulement le pape est impartial entre toutes les nations, mais encore il est à un tel degré d'élévation que les différences sont imperceptibles à ses regards. »[2] On se souvient du rôle civilisateur et protecteur des faibles qu'ont joué les papes au moyen-âge. Celui qui occupait la chaire de

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 108, T. 1, p. 110, 111 et suiv.; et, dans la *Gegenwart*, 1878, n°s 6, 8 et 9, *Die Organisation des europaïschen Staatenvereins*.

[2] Cité par M. Jules Lacointa, dans son *Introduction* à l'ouvrage du comte Kamarowsky intitulé *Le tribunal international*, traduit en français par M. Serge de Westmann, 1887, p. XXV.

saint Pierre était, ainsi que l'a fait observer Robert Ward, jusqu'à un certain degré, le maître de l'Europe. En sa qualité de médiateur présumé entre le ciel et la terre, il décidait qui avait raison, qui avait tort ; il jouait, à l'égard des rois qui ne reconnaissaient au-dessus d'eux aucun tribunal, le rôle de censeur et de gardien des mœurs. Ainsi s'établit un tribunal commun pour l'Europe, dans les cas où l'on en avait le plus besoin : le faible y trouvait un soutien, le puissant un frein ; l'idée la plus divine, la justice, pouvait se manifester en liberté.[1] La juridiction des papes devait, en théorie, ne s'étendre qu'aux affaires de l'Église et aux questions de la conscience ; mais, à raison de la manière théocratique de considérer les choses propre aux hommes du moyen-âge, tout le temporel était soumis au spirituel et l'Église se trouvait mêlée directement ou indirectement à chaque affaire. Les papes intervenaient dans les affaires intérieures et extérieures des États, et même les dissensions au sein des familles royales faisaient souvent l'objet de leurs investigations. Ils distribuaient des titres royaux, frappaient d'interdit les gouvernements et les peuples qui osaient leur résister. La presque totalité des traités de paix et des trêves de cette époque de féodalisme étaient conclus sous les auspices des représentants de l'Église. C'est devant le pape que les gouvernements spirituels et temporels étaient appelés à justifier leurs actes ; c'est à sa médiation, même à son jugement que recouraient des rois en guerre. Les papes déclaraient souvent invalides des traités conclus par des États, déposaient même des princes temporels du trône et dégageaient leurs sujets du serment de fidélité. A côté des papes, les grands conciles, convoqués parfois pour la solution de questions politiques importantes, remplissaient en quelque sorte l'office d'un tribunal supérieur placé au-dessus des peuples. Parmi les affaires dont ils s'occupaient se trouvait souvent l'examen de différents entre les rois, ou bien entre les

[1] Robert Ward's *Enquiry into the foundation and history of the law of nations in Europe, from the time of the Greeks and Romans to the age of Grotius*. London, 1795.

empereurs, d'un côté, et les papes de l'autre.[1] « Si vous voulez considérer plus en grand l'influence du christianisme sur l'existence politique des peuples de l'Europe, a écrit Chateaubriand, vous verrez qu'il prévenait les famines et sauvait nos ancêtres de leurs propres fureurs, en proclamant ces paix appelées *paix de Dieu*, pendant lesquelles on recueillait les moissons et les vendanges. Dans les commotions publiques, souvent les papes se montrèrent comme de très grands princes... Les excès mêmes de la cour de Rome ont servi à répandre les principes généraux du droit des peuples. Lorsque les papes mettaient les royaumes en interdit, lorsqu'ils forçaient les empereurs à venir rendre compte de leur conduite au Saint-Siège, ils s'arrogeaient sans doute un pouvoir qu'ils n'avaient pas ; mais en blessant la majesté du trône ils faisaient peut-être du bien à l'humanité. Les rois devenaient plus circonspects ; ils sentaient qu'ils avaient un frein, et le peuple une égide. Les rescrits des pontifes ne manquaient jamais de mêler la voix des nations et l'intérêt général des hommes aux plaintes particulières. *Il nous est venu des rapports que Philippe*, *Ferdinand*, *Henri, opprimait son peuple, etc.* : tel était à peu près le début de tous ces arrêts de la cour de Rome. S'il existait au milieu de l'Europe un tribunal qui jugeât, au nom de Dieu, les nations et les monarques, et qui prévînt les guerres et les révolutions, ce tribunal serait le chef-d'œuvre de la politique et le dernier degré de la perfection sociale : les papes, par l'influence qu'ils exerçaient sur le monde chrétien, ont été au moment de réaliser ce beau songe. »[2] Il ne s'agit point, bien entendu, pour les partisans du retour à l'influence du pape sur les affaires politiques des États contem-

[1] Voir : Kamarowsky, *Le tribunal international,* traduction française de M. Serge de Westman, 1887, Liv. II, p. 124, 125 et suiv. ; — Ern. Nys, *Le droit international et la papauté*, dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. X, 1878, p. 501 et suiv. ; — Laurent, *Etudes sur l'histoire de l'humanité*, T. VI et VII ; — Katschenowsky, *Cours de droit international*, T. II.

[2] Chateaubriand, *Le génie du Christianisme*, Liv. VI, Chap. XI, édition de Firmin Didot, 1862, T. II, p. 254.

porains, de ressusciter les prétentions des Grégoire VII et des Innocent III à la juridiction suprême sur les rois et sur les peuples, mais de constituer le pape arbitre universel et permanent entre les Puissances chrétiennes ; et si la réalisation de ce souhait dépassait les possibilités de l'heure présente, de confier au souverain-pontife le soin de restaurer le droit public des nations sur les bases des traditions et des principes chrétiens, menacés par les développements des intérêts matériels, par les inspirations de la vaine gloire et par un scepticisme croissant avec l'immoralité. Partant du point de vue que de Jésus-Christ seul procèdent la religion, l'Église, l'autorité, tout ce qui, en un mot, constitue essentiellement l'unité intellectuelle et morale de la société chrétienne, et considérant l'autorité du pape comme seule capable de servir de contre-poids à la force matérielle, de dire ce qui est juste et de remettre en honneur les principes du droit public externe sur lesquels reposent les sociétés et leur avenir, les partisans de cette idée font appel au pape pour le rétablissement du droit public des nations. Ils proposent, notamment, la création à Rome, sous la protection et les auspices du siège apostolique, d'un collège dont la mission serait l'enseignement du droit international et la restauration des sains principes, des anciennes traditions. [1]

Au même ordre d'idées se rattache le système qui base les relations des États sur la religion chrétienne, proclame la confraternité de toutes les nations qui ont embrassé le christianisme, à quelque confession qu'elles appartiennent, et asseyant la marche à adopter par les Puissances dans leurs rapports mutuels « sur les vérités sublimes que nous enseigne l'éternelle religion du Dieu sauveur, » commet à la vigilance des princes séculiers (décidés à « ne prendre pour règle de leur conduite, soit dans l'administration de leurs États respectifs, soit dans leurs relations politiques avec tout autre gou-

[1] Voir l'*Introduction*, déjà citée, de M. Jules Lacointa, à l'ouvrage du comte Kamarowsky intitulé *Le tribunal international*, traduit en français par M. Serge de Westman, 1887, p. XXV et suiv.

vernement, que les préceptes de cette religion sainte, préceptes de justice, de charité et de paix, ») le soin de diriger « leurs sujets et leurs armées » « dans le même esprit de fraternité pour protéger la religion, la paix et la justice. » C'est le système dit de la *Sainte Alliance* (V. *suprà*, n° 936).[1] Il y a aussi le système qui, sans oser appuyer et recommander les tentatives de Charles-Quint, de Philippe II, de Louis XIV et de Napoléon Ier, en vue de l'unification et de la pacification de l'Europe par le moyen d'une sorte de monarchie universelle, place la garantie de la paix générale dans l'union intime établie entre quelques monarques associés entre eux par de communs principes. L'engagement pris par ces monarques de ne jamais s'écarter, ni entre eux, ni dans les relations avec d'autres États, de l'observation la plus stricte des principes du droit international, est accepté comme le gage de l'indépendance de chaque gouvernement et de la stabilité de l'association générale. On cite comme exemple d'une combinaison pareille l'acte d'Aix-la-Chapelle du 15 novembre 1818, par lequel l'empereur d'Autriche, le roi de France, le roi de la Grande-Bretagne, le roi de Prusse et l'empereur de toutes les Russies (les *cinq* grandes Puissances d'alors), se sont déclarés, par l'organe de leurs plénipotentiaires, prêts à donner au monde, autant qu'il était en eux, l'exemple de la justice, de la concorde, de la modération, à consacrer désormais tous leurs efforts à protéger les arts de la paix, à accroître la prospérité intérieure de leurs États, à réveiller ces sentiments de religion et de morale dont le malheur des temps n'avait, suivant eux, que trop affaibi l'empire. Fidèles à ces principes, les *cinq* monarques promettaient de les maintenir également dans les réunions auxquelles ils assisteraient en personne, ou qui au-

[1] Se reporter au traité de la Sainte Alliance signé à Paris, le 14-26 septembre 1815, entre les empereurs d'Autriche et de Russie et le roi de Prusse (De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. II, p. 629 et suiv.), traité auquel la France a donné son accession le 19 novembre de la même année (*Id.*, T. II, p. 630). La plupart des souverains de l'Europe y ont successivement accédé.

raient lieu entre leurs ministres, soit qu'elles eussent pour objet de discuter en commun leurs propres intérêts, soit qu'elles se rapportassent à des questions dans lesquelles d'autres gouvernements auraient formellement réclamé leur intervention ; le même esprit qui dirigerait leurs conseils et qui régnerait dans leurs communications diplomatiques présiderait aussi à ces réunions, et le repos du monde en serait constamment le motif et le but (V. *infrà*, n° 2599).[1] C'est le système dit de la *Pentarchie*, ou union de *cinq* Puissances (V. aussi, *suprà*, n° 937) ; mais l'union pourrait se former entre un plus grand ou un moins grand nombre de chefs d'États. Il y a enfin, parmi les systèmes d'ordre exclusivement politique, celui qui se fondant sur ce que la balance des forces est la condition de la paix, demande cette dernière à l'établissement des relations internationales sur la base de *l'équilibre politique*, soit qu'il le fasse consister dans le fait que l'État qui voudra tenter une violation du droit international contre un autre provoquera une réaction de la part de tous les cointéressés à l'ordre international établi, soit qu'il le place dans la garantie collective et morale d'une association d'États inégaux, garantie ayant pour but d'obliger les membres de cette association à s'opposer à la suprématie d'un seul par la force réunie de tous (V. *suprà*, n°s 267 et suiv., 277, 286, 372 et suivants).[2] V. *infrà*, n°s 2575, 2576.

2570. — A côté des projets et des systèmes dits *politiques*, c'est-à-dire des projets et des systèmes qui ont pour objet de préparer, de rendre possible et d'assurer une paix perpétuelle entre les États par la mise en pratique de plans plus ou moins

[1] Voir, dans le même *Recueil* (T. III, p. 179 et suiv.), la déclaration du 15 novembre 1818 des ministres d'Autriche, de France, de la Grande-Bretagne, de Prusse et de Russie, réunis au congrès d'Aix-la-Chapelle, sur les résultats de leur réunion, et (p. 175) le protocole de la même date.

[2] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, § 5, p. 7 et suiv. ; — Lord Brougham, *Historical and political dissertations* ; — Cauchy, *Le droit maritime international*, 1862, T. II, p. 136.

sérieusement élaborés d'organisation politique de l'association internationale, sur la base des principes, soit de la monarchie constitutionnelle,[1] soit de la république représentative (en formant, par exemple, l'union des peuples de l'Europe sur le modèle de la confédération des États-Unis d'Amérique), soit d'une union internationale, etc. (V. *suprà,* n°s 2564 et suiv.), se placent les projets et systèmes dits *juridiques.* Ces derniers aspirent à garantir la paix par l'affermissement et le développement chez les peuples de la conscience du droit qui leur est commun à tous, au moyen de la codification du droit international et de la création, soit d'un tribunal international général et permanent, ou d'une haute-cour internationale, pour statuer sur n'importe quels différents entre les États, soit de tribunaux internationaux spéciaux pour un certain genre d'affaires.

2571. — La *codification* et le *tribunal international* (tribunal général et permanent ou tribunaux spéciaux) sont à l'ordre du jour le plus rapproché dans la science du droit international, mais ce double problème préoccupe depuis longtemps les esprits des philosophes, des publicistes et des amis de la paix. Bentham pensait déjà à la nécessité de réunir en un tout organique, sous forme de lois, l'ensemble des principes constituant le droit international, mais il n'avait tracé qu'une esquisse d'un pareil code, il n'en avait qu'ébauché le plan (V. *suprà*, n° 2566); quant à l'idée d'un tribunal international, on a vu qu'elle a pris naissance dans les projets de paix perpétuelle (V. *suprà*, n°s 2563, 2564, 2565, 2566).[2] Ceux qui appellent

[1] Saint-Simon, *De la réorganisation de la société européenne*, 1814; — Fallati, *Die Genesis der Völkergesellschaft.*

[2] G.F. de Martens rappelle que l'abbé Grégoire présenta, en avril 1795, un projet à la Convention, dans lequel il avait exposé en vingt et un articles « ce qu'il voulait faire considérer comme droit des gens, » et que sur les représentations du comité de salut public l'impression déjà décrétée de son discours et de son projet fut suspendue (*Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, édition de 1864, extrait de la préface de l'édition allemande de 1796, T. I, p. 9, 10). Pinheiro-Ferreira fait remarquer, à ce propos, que la décla-

de leurs vœux la codification générale des coutumes et des principes qui constituent le droit international, prennent acte de l'observation de M. de Savigny relative à l'incertitude de ces principes et de ces coutumes. Ils estiment qu'on ne saurait plus longtemps, en l'absence de tout texte écrit, abandonner le droit qui préside aux relations des États à la merci des interprétations décourageantes de l'empirisme. Jusqu'à présent ces relations ne sont réglées que par des pratiques, par des coutumes, dont l'application est abandonnée à la bonne foi et à la sagesse des gouvernements, dont l'interprétation est surtout livrée à la prudence des diplomates. Bien qu'il existe au-dessus des usages admis par les différents peuples des principes qui sont communs à toutes les nations, ces usages sont incertains, ces principes sont mal connus ou méconnus; les règles qu'on prétend en tirer manquent de précision et d'autorité. Pour remédier à l'absence d'une loi commune à tous les États, fixe et précise, les gouvernements ont parfois été conduits à accepter, d'un commun accord, quelques règles générales concernant certaines obligations internationales et les ont insérées dans leurs traités; [1] ils ont, parfois aussi,

ration du droit des gens proposée par Grégoire, à la séance du 4 floréal an III (23 avril 1795) de la Convention, n'est pas plus un projet de code de droit international que la déclaration des droits de l'homme proposée par Thomas Payne n'était un projet de code civil. Grégoire n'avait d'autre intention que de recommander à l'attention de l'assemblée et des nations les principes de morale et de droit naturel qui planent au-dessus de l'arbitraire des constitutions humaines et doivent diriger les relations internationales des peuples civilisés. Voir la citation de Pinheiro-Ferreira dans l'édition de 1864 du *Précis du droit des gens moderne de l'Europe* de G.F. de Martens, T. I, p. 10, 11.

[1] On cite, à titre d'exemples, les règlements du 24 mars 1815 concernant la libre navigation des rivières annexés à l'acte final du congrès de Vienne, du 9 juin de la même année; le règlement du 19 mars 1815 sur le rang entre les agents diplomatiques annexé au même acte final; le protocole des conférences d'Aix-la-Chapelle, du 21 novembre 1818, au sujet du rang des ministres résidents; la déclaration dressée, le 16 avril 1856, par le congrès de Paris, pour régler divers points de droit maritime; la convention internationale signée à Genève, le 22 août 1864, au sujet des militaires blessés sur les champs de bataille; la déclaration signée à Saint-Pétersbourg, le 11 décembre 1868, à l'effet d'interdire l'usage de certains projectiles en temps de guerre (Voir le *Recueil des traités de la France* de De Clercq, T. II, p. 461 et suiv.,

formulé pour l'usage de leur propre pays certains principes de droit international et ont ainsi revêtu ces principes de l'autorité nécessaire à leur observation. [1] Mais si, en faisant consigner dans leurs traités et dans les protocoles de leurs congrès des opinions et des principes qui leur étaient communs, les États ont pu ne pas vouloir créer ainsi un droit purement conventionnel ne devant lier que les parties contractantes ou les signataires des protocoles, s'ils ont pu avoir l'intention de poser des principes généraux que toutes les Puissances devraient respecter, s'ils peuvent avoir voulu proclamer un droit et des principes nécessaires basés sur la nature des relations entre les peuples et sur les devoirs des nations civilisées vis-à-vis de l'humanité tout entière, leurs règles générales, leurs opinions et leurs principes communs n'en ont pas moins reçu par la force des choses et porté le caractère d'un droit arbitraire, essentiellement conventionnel, ne devant lier que les États contractants, nullement obligatoire pour les autres, et ne devant durer entre les contractants eux-mêmes qu'autant que subsisteraient les conditions et les circonstances qui auraient présidé à sa création. Quant aux principes de droit international unilatéralement formulés par les gouvernements pour leur propre pays, leur autorité ne dépasse pas les frontières. Assurément, lorsque ces règles générales introduites dans des traités et consacrés par eux, lorsque ces principes formulés et promulgués à l'intérieur d'un État, sont en corrélation avec les idées actuellement reçues parmi les nations qui les ont adoptés, il en résulte une incontestable autorité pour ces règles et ces principes ; mais ils

567 et 613, 455 et suiv., 567 et 613 ; T. III, p. 186 ; T. VII, p. 91 et suiv. ; T. IX, p. 118 et suiv. ; T. X, p. 219 et suiv.) ; etc. Voir aussi le projet d'une déclaration internationale concernant les lois et coutumes de la guerre, discuté dans la conférence de Bruxelles, en juillet et août 1874.

[1] Voir, par exemple, les instructions de 1863 pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique, rédigées par le professeur Liéber, revues par une commission d'officiers et ratifiées par le président Lincoln ; le règlement pour le service des troupes italiennes en campagne, approuvé par décret royal du 26 novembre 1882 ; etc.

restent épars, sans lien qui les relie entre eux ou les rattache à l'ensemble des autres rapports internationaux, et pour en suivre la trace il faut effectuer des recherches dans les recueils de traités ainsi que dans les lois particulières des États. Or, pour empêcher la naissance des conflits et faciliter leur solution, il faut que des formules claires, conçues en termes impératifs, prohibitifs ou facultatifs, avec la netteté concise d'une loi, fixent les peuples sur leurs droits et sur leurs devoirs réciproques ; il faut que ces formules soient facilement à la portée de tout le monde. Pour que les réclamations et les griefs des États soient estimés exactement à leur juste valeur, il est nécessaire qu'il y ait un texte positif d'après lequel on puisse reconnaître et déclarer sûrement et promptement de quel côté est le droit, ce que valent les prétentions émises par les États. « La codification du droit international, dit F. de Martens, est non seulement souhaitable, mais encore nécessaire. Quel est le but de tout travail de codification ? C'est de distinguer exactement ce qui est le droit positif, la loi, de ce qui n'a pas ce caractère. La codification est avant tout un travail d'épuration qui doit débarrasser le droit pratique des obscurités, des contradictions et des règles tombées en désuétude. En outre, chez tous les peuples, elle a été le meilleur moyen pour répandre la connaissance de la loi, ainsi que des droits et des obligations qui appartiennent à chacun. Enfin elle a toujours fait naître, dans le gouvernement comme dans la société, le respect du droit exactement défini et connu de tous. Ces considérations qui viennent à l'appui de la codification ont une importance plus grande dans le domaine du droit international que dans celui du droit civil et du droit criminel. »[1]

Il est donc considéré comme souhaitable, comme nécessaire, qu'un code international ou cosmopolitique soit rédigé, et l'on se demande, avec M. Ch. Lucas, pourquoi à une époque où les sciences physiques accomplissent tant de choses

[1] F. de Martens, *Traité de droit international*, traduction française d'Alfred Léo, 1883, X, § 44, p. 258.

qui dépassent tout, au-delà même de ce que l'imagination dans sa plus grande hardiesse avait pu concevoir, l'esprit humain resterait-il stationnaire et même rétrograde dans le domaine des sciences morales, et n'aborderait-il pas avec résolution et confiance la solution du problème relatif à la codification du droit international? Mais quel sera le législateur qui, réunissant toutes les forces dont la science juridique dispose, connaissant à fond la lettre de tous les traités conclus par toutes les Puissances, au courant de toutes les négociations, possédant la connaissance approfondie de l'histoire politique des peuples modernes et contemporains, ayant interrogé et compris les besoins, les tendances, l'esprit public des nations de son temps, ayant fidèlement et intelligemment recueilli et enregistré toutes les règles observées, toutes les coutumes pratiquées dans les relations des États et des nations, ayant rejeté rigoureusement toutes les obscurités, toutes les contradictions, toutes les règles ou pratiques tombées en désuétude, ou abandonnées, ayant constaté tous les principes qui sont en harmonie avec les besoins des sociétés contemporaines, se chargera, ou recevra la mission d'accomplir le travail si compliqué et si difficile de la codification du droit international? Les avis sont partagés. Les uns pencheraient pour mettre au concours ce code cosmopolitique. D'autres, plus sérieux, demanderaient aux jurisconsultes, aux diplomates, de réunir les règles éparses du droit international, de les préciser, de leur donner une formule. Certains esprits prudents et instruits par l'expérience se défieraient des jurisconsultes et des diplomates pour l'exécution de ce travail, parce que les jurisconsultes sont suspects de prolixité, de subtilité, de partialité, d'attachement opiniâtre à leurs opinions, et parce que les diplomates, par habitude de profession, sont portés à considérer les relations internationales en ne se plaçant qu'au point de vue des avantages exclusifs et des projets politiques de leur pays et de leur gouvernement. M. de Laveleye, au contraire, proposerait la réunion d'une conférence composée des délégués des différents États, dans laquelle chaque

Puissance serait représentée par un juriste spécial ou par un diplomate, et qui aurait pour mission de fixer les règles concernant tous les points du droit international. M. Henry Richard a fait aussi la proposition au parlement anglais de se prononcer en faveur de la réunion d'une conférence, en vue d'arriver à former un code de ce droit, et l'Association anglaise pour le progrès des sciences sociales a nommé, en 1866, une commission composée de juristes des différentes nations, dans le but de préparer un projet de code pareil.[1] M. F. de Martens a émis le vœu que l'on fondât dans les divers États de l'Europe des sociétés particulières ayant pour objet l'étude des questions soulevées par le droit international. Il a exprimé l'opinion que si de pareilles sociétés entretenaient des rapports constants, si, en unissant leurs efforts, elles agissaient ensemble sur l'opinion publique, pour l'éclairer et l'instruire, certainement on verrait moins régner dans les relations internationales l'ignorance et des forces aveugles n'ayant rien de commun avec les véritables intérêts des nations.[2]

[1] M. G. Roszkowski a résumé quelques-unes des opinions diverses émises par les auteurs sur la question du procédé à suivre pour arriver à la codification. Il a rappelé que Petrushevecz, par exemple, est d'avis qu'il appartient à une commission internationale de préparer le projet, tandis que Farnèse demande qu'on en charge une commission de juristes, et que Löwenthal propose la création, dans la communauté des États, d'un corps législatif de délégués des parlements de tous les pays. Farnèse veut que le projet soit discuté par les représentants des États de l'Europe rassemblés en un congrès ; Petrushevecz, par contre, demande que l'acceptation du projet se fasse par un traité international, qui, après sa ratification, serait publié dans les différents États comme loi. Farnèse désire confier le soin de surveiller l'exécution de ce code à un congrès formé de représentants de tous les États et siégeant en permanence, ou s'assemblant périodiquement, tandis que Löwenthal propose un tribunal formé des présidents de toutes les cours suprêmes de justice, qui aurait le devoir de surveiller l'observation du droit international. Quant à la rédaction du projet de code, on devrait la confier à une commission formée de juristes, ceux-ci étant les plus compétents, suivant M. G. Roszkowski, pour une pareille tâche. Voir, dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XXI, 1889, p. 521 et suiv., l'article de M. Roszkowski intitulé : *De la codification du droit international.*

[2] F. de Martens, *Traité de droit international,* traduction française d'Alfred Léo, 1883, X, nº 44, p. 260.

Des sociétés semblables existent dans différents pays : c'est ainsi qu'il a été fondé, en 1873, une Association pour la réforme et la codification du droit international ; que la Russie possède, depuis 1880, une société de droit international, dont le but est d'aider par tous les moyens à la codification des principes de ce droit ; etc. Le Congrès international de la paix, qui est composé principalement de membres ou de délégués des sociétés de la paix européennes et américaines, a voté, à Paris, en juin 1889, diverses résolutions, parmi lesquelles une relative à la rédaction d'un code de droit international. Mais la plus importante, la plus autorisée de ces sociétés, par la haute valeur scientifique et la situation sociale de ses membres, est assurément l'Institut de droit international. Cette célèbre association, exclusivement scientifique et sans caractère officiel, a pour but : de favoriser le progrès du droit international, en s'efforçant de devenir l'organe de la conscience juridique du monde civilisé ; de formuler les principes généraux de la science, ainsi que les règles qui en dérivent et d'en répandre la connaissance ; de donner son concours à toute tentative sérieuse de codification graduelle et progressive du droit international ; de poursuivre la consécration officielle des principes qui auront été reconnus comme étant en harmonie avec les besoins des sociétés modernes ; de travailler, dans les limites de sa compétence, soit au maintien de la paix, soit à l'observation des lois de la guerre ; d'examiner les difficultés qui viendraient à se produire dans l'interprétation ou l'application du droit, et d'émettre, au besoin, des avis juridiques motivés dans les cas douteux ou controversés ; de contribuer par des publications, par l'enseignement public et par tous les autres moyens, au triomphe des principes de justice et d'humanité qui doivent régir les relations des peuples entre eux. [1] Dans ce mouvement si actif des esprits [2] tendant à la codification du droit international,

[1] *Annuaire de l'Institut de droit international*, troisième et quatrième années, T. I, 1880, p. 1 et suiv.

[2] L'Association nationale anglaise pour l'encouragement des sciences so-

il ne faut pas oublier les travaux personnels de plusieurs éminents auteurs, qui se sont préoccupés d'apporter leur pier-

ciales a nommé, en 1866, sur la proposition de Dudley Field, une commission pour élaborer un code de droit international, qui devait être présenté à l'approbation des gouvernements. En 1873, l'économiste espagnol Marcoartu a donné à cette Association la somme suffisante pour créer un prix de trois cents livres sterling, à décerner à l'auteur du meilleur ouvrage sur l'établissement d'un parlement international en vue d'élaborer un code analogue pour la consolidation de la paix. En 1873, l'Association américaine de la paix a chargé un de ses secrétaires, M. Miles, de Boston, d'aller se mettre en rapport avec les principaux défenseurs de l'idée de la paix et de leur proposer de nommer une sorte de sénat, composé de publicistes de toutes les nationalités, au nombre de cinquante environ, lesquels auraient la mission d'élaborer un code à l'usage des tribunaux arbitraux, pour le présenter ensuite à l'approbation d'un meeting international, qui se réunirait au centre de l'Europe. Le voyage de M. Miles dans les principales capitales européennes a fourni l'occasion de recueillir, sur la question de la codification du droit international, les opinions de plusieurs hommes autorisés et compétents. Le comte Sclopis, MM. Drouyn de Lhuys et de Parieu, se sont prononcés pour la nécessité d'une codification du droit international, en exprimant la confiance qu'il ne saurait y avoir à cet égard d'insurmontables difficultés. Lors de la réunion de l'Association américaine de la paix à la Haye, en 1875, M. Franck déclara par lettre qu'il voyait dans la réforme du droit international accomplie par la codification, le but le plus utile et le plus élevé auquel pussent tendre, dans notre temps, les publicistes, les jurisconsultes et les philosophes. La Société russe de droit international formée en 1880, se propose, entre autres buts, de protéger toutes les tentatives de codification des principes du droit international. On se souvient du grand débat qui eut lieu, en 1873, au parlement anglais, à l'occasion de la motion de M. Henry Richard tendant à ce qu'une humble adresse fût présentée à la reine, afin qu'elle chargeât son ministre des affaires étrangères d'entrer en communication avec toutes les Puissances, dans le but d'améliorer le droit international. M. Henry Richard développa dans cette discussion l'idée que le mot *droit* pouvait à peine être appliqué à ce qu'on appelle *droit international* ; que ce qu'on entend par *droit international* n'est qu'un ensemble de coutumes et de conventions, de stipulations, de traités et de décisions de tribunaux des prises, enfin d'opinions de jurisconsultes éminents, à partir de Grotius ; que cet ensemble, malgré sa forme imparfaite, avait fait incontestablement beaucoup de bien pour l'établissement de rapports réguliers entre les États, et a rendu les guerres moins fréquentes et moins cruelles ; mais que cela ne suffit plus pour notre temps, et que l'Angleterre doit entrer en négociation avec les autres Puissances relativement à la convocation d'une commission internationale chargée d'examiner l'état actuel du droit international et de le ramener à quelque chose de clair et d'homogène. La motion de M. Henry Richard a été adoptée. Dans une proposition présentée, en 1872, à la chambre des députés italiens, par M. Mancini, le vœu était exprimé que le

re à la construction de cet édifice : l'italien Parodo,[1] le russe Katchenowski,[2] l'américain Dudley Field,[3] l'allemand Bluntschli,[4] etc.[5] Le code de droit international, s'il parvenait à être rédigé, devrait, dans la pensée de ceux qui poursuivent la réalisation de cette codification, — c'est, du moins, une opinion généralement soutenue, — être approuvé et accepté comme règlement obligatoire par tous les États, ou au moins par quelques-uns : c'est à ce titre qu'il pourrait servir de base aux décisions arbitrales, par exemple, dans les cas où des différents internationaux seraient soumis à un arbitrage. Quelques bons esprits estiment aussi que les conflits entre les États ayant le plus souvent un caractère général, le code international pourrait, sans inconvénients, négliger les questions de détail. Enfin, on reconnaît universellement que le

gouvernement du roi persévérât dans l'initiative prise par lui, depuis plusieurs années, pour la conclusion de conventions entre l'Italie et les autres Puissances, en vue de rendre uniformes et obligatoires, dans l'intérêt des peuples respectifs, les règles essentielles du droit international privé (il ne s'agissait, il est vrai, dans cette motion, que de la codification du droit international privé). La motion a été également adoptée.

[1] Le projet d'Auguste Parodo (*Saggio di codificazione del diritto internazionale*, 1851) n'embrasse pas toutes les parties du droit international, et a principalement pour objet le droit international privé, avec quelques principes de droit diplomatique, de droit maritime, etc.

[2] Kachenowski, *Mémoire* présenté, en 1862, à la Société juridique de Londres, et dans lequel l'éminent professeur de l'Université de Kharkoff démontrait la nécessité d'une codification du droit international, entreprise en commun par les juristes de tous les pays.

[3] Dudley Field, *Projet d'un code international*, traduction française d'Albéric Rolin, 1881.

[4] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881.

[5] Il faut citer aussi le *Précis d'un code de droit international* de Petrushevecz, 1861, recueil du droit coutumier international et résumé des principes contenus dans les principaux traités contemporains, conçu au point de vue du droit actuellement en vigueur et dans un esprit strictement juridique. Il est bien entendu qu'on ne doit pas confondre ces projets de codification avec certains ouvrages publiés sous le titre de *Codes*, et qui n'ont aucun rapport avec le droit international codifié : le *Code diplomatique de l'Europe*, par exemple, du comte de Garden ; le *Codigo de derecho internacional* de Ferrater ; le *Code du droit maritime international* de S. Weiss ; etc.

code de droit international devrait être soumis à de fréquentes révisions. V. *infrà*, nos 2575, 2576.

2572. — La question de l'institution d'un tribunal international, d'une haute-cour internationale, d'une cour suprême, d'un tribunal suprême, etc., est la seconde face du problème de la paix, exposé en ces termes (entre autres auteurs) par M. de Laveleye : formuler d'abord un code de lois internationales déterminant les droits et les devoirs des nations les unes à l'égard des autres, en temps de paix et en temps de guerre ; instituer, en second lieu, un système d'arbitrage permanent avec une haute-cour des nations, pour régler les différents qui pourraient s'élever entre les États ayant accepté le nouveau code de droit international.

La codification doit-elle nécessairement précéder l'institution d'un tribunal international, ou cette institution doit-elle, au contraire, précéder la codification ? Le point est controversé. Les uns prétendent que pour que le droit international puisse se former en un système de lois positives, il faut qu'il y ait avant toute chose un organe indépendant qui ait pour mission d'énoncer ce droit, de le fixer, de faire pénétrer ses enseignements et ses règles dans la pratique en les appliquant, en les faisant respecter : c'est le système du tribunal international précédant la codification. Suivant d'autres auteurs, la question d'application des règles du droit international ne peut se poser logiquement, qu'autant que ces règles ont été reconnues, qu'elles ont été rédigées en articles de code : c'est le système de la codification précédant le tribunal international. Ces deux termes du problème de la paix sont, il est vrai, étroitement liés l'un à l'autre : sans loi positive, inutilité d'un tribunal ; sans tribunal, inefficacité de la loi positive. Mais dans l'ordre logique des idées et des choses il semble que la codification doive avoir l'antériorité sur la création du tribunal.

Ce n'est, du reste, pas le seul point sur lequel sont en désaccord les partisans de l'institution d'une juridiction suprême destinée à juger les contestations entre les divers États,

mais les divergences d'opinion ne portent que sur les détails; quant au principe, il y a entière conformité de vues. Tous les partisans de la création d'une pareille juridiction s'appuient sur les considérations suivantes, dont il serait assurément difficile de contester l'exactitude. Est-il digne de la nature intelligente de l'être humain que ce soit la puissance des forces matérielles en collision qui décide les différents entre les États? Est-il moral que dans les luttes internationales ce soit le plus fort qui triomphe, et non celui qui a le bon droit de son côté? La sécurité est la première condition de toute association d'êtres individuels ou collectifs ayant des intérêts généraux communs; or, cette sécurité ne repose que sur l'ordre, et la base essentielle de l'ordre n'est autre que la justice. L'idée de la justice exige que la défense contre les violences et les iniquités soit placée, non entre les mains des membres isolés de l'association, trop naturellement portés à ne prendre que des résolutions violentes, mais entre celles d'organes reconnus par l'association elle-même, régulièrement constitués, indépendants des parties, dépositaires des principes du droit objectif, dans les cas où ce droit est contesté, et assez élevés pour planer au-dessus des suggestions de la partialité et de l'égoïsme. L'office d'assurer la sécurité, l'ordre, la justice et la paix, en prévenant ou en dissipant dans leur germe les différents qui pourraient surgir entre les États, a reposé jusqu'à présent sur la diplomatie; mais les diplomates (qu'avec un optimisme trop enthousiaste on a appelés des « fonctionnaires de l'équité internationale ») sont de très médiocres facteurs du développement du droit international et de la conscience de la solidarité des intérêts qui unit les États civilisés. Ils ne servent, en effet, qu'à des buts politiques; le milieu dans lequel évolue leur activité, l'instruction qu'ils reçoivent, visent ordinairement plus la surface et le lustre extérieur que le solide et le sérieux. Manquant souvent d'une connaissance approfondie des affaires qu'on leur confie, ils sont trop enclins à ne pas faire compte des traditions et des aspirations des peuples, mais à obéir à la volonté des puissants de ce mon-

de, sous la dépendance desquels ils se trouvent placés. Les diplomates servent, non seulement aux gouvernements qui les nomment, mais aussi aux intérêts spéciaux d'un État concret. Le bien de ce dernier est leur loi suprême : d'où la conséquence que le droit international, par sa nature, n'est pour eux qu'une sorte d'accessoire, réel autant seulement qu'il coïncide, suivant l'opinion et la volonté des maîtres auxquels ils servent, avec les intérêts de leur État, ou, pour parler plus exactement, du parti dominant dans un moment donné. La voie pour laquelle ils montrent de la prédilection n'est qu'une série de compromissions. En procédant ainsi, ils réussissent à mitiger les prétentions personnelles et les susceptibilités des adversaires, à trouver un terme moyen entre des exigences contradictoires, et parfois à conjurer la guerre. Mais, d'un autre côté, que de nouveaux embarras, que de complications des différents entre les États les diplomates ne provoquent-ils point ? La diplomatie de l'Angleterre a suscité l'affaire de l'*Alabama*, qu'elle n'a pas su résoudre ; la diplomatie de la France a entraîné cette Puissance dans la guerre funeste de 1870-1871, sans lui avoir procuré un seul allié ; la diplomatie de la Russie s'est vue contrainte de renoncer, lors du congrès de Berlin, à beaucoup de ce qu'elle estimait être dû au sang russe. Les succès que la diplomatie remporte parfois ne valent guère mieux que ses échecs mêmes, étant souvent accompagnés, soit de violences, soit de ruses, tantôt ouvertes, tantôt cachées. Il est donc temps de créer pour le droit un organe indépendant, placé en dehors de tout courant de politique pratique, chargé de régler par des décisions impartiales les contestations entre les États, et qui neutralise par son action leurs intérêts divergents. [1] Lorsque cet organe, qui sera un tribunal international suprême et permanent, aura été institué, les gouvernements seront incités par leurs propres sujets ou citoyens, aussi bien que par l'opinion

[1] Voir : Kamarowsky, *Le tribunal international*, traduction française de M. Serge de Westman, 1887, Liv. IV, Chap. II, p. 491 et suiv.

publique de tous les pays, à lui demander la solution de leurs différents, plutôt qu'à s'en remettre à la décision barbare, incertaine et coûteuse des armes ; ils y trouveront le gage de la paix, et conséquemment une garantie d'existence et de stabilité. Non seulement la justice se rendra plus facilement et plus sûrement devant ce tribunal que par le mode brutal des combats, mais il deviendra un pondérateur entre les États, et dès lors on verra disparaître les questions d'équilibre. Les rivalités politiques n'auront, de leur côté, plus de raison d'être, et il ne subsistera entre les peuples que des rivalités intellectuelles, morales, économiques, commerciales. Ces dernières ne seront plus un danger pour la paix ; elles ne seront désormais qu'une émulation féconde pour le progrès et le bien-être des nations. Assurément, le tribunal international ne supprimera pas la mauvaise volonté, l'envie, la convoitise, la passion de la domination, la haine, sur la surface de la terre, mais en offrant une juridiction régulière aux États qui désireront effectivement et de bonne foi la paix, il signalera à l'animadversion des peuples ceux qui refuseront de reconnaître sa juridiction et dévoileront ainsi leurs desseins injustes. Enfin, dès qu'un gouvernement aura envoyé ses représentants au tribunal international, et, par cela même, aura adhéré à cette institution, il pourra désarmer, car, dès lors, il y aura entre lui et les coadhérents une solidarité garantie par le tribunal.

Tels sont les avantages que les partisans de l'établissement d'un tribunal international suprême et permanent espèrent retirer d'une pareille création. Ils la distinguent avec soin du recours ordinaire à l'arbitrage, et s'attachent à mettre en évidence la supériorité d'une juridiction fixe et permanente, organisée en dehors de toute préoccupation d'intérêt et de toute passion politique, sur des tribunaux établis pour les besoins du moment, tels que les tribunaux d'arbitres, qu'on ne forme qu'à l'occasion d'une contestation née : pendant que les gouvernements cherchent à s'entendre sur le choix des arbitres, le temps s'écoule, les bonnes intentions des parties adverses

et qui ont consenti à l'arbitrage s'évanouissent, la susceptibilité du sentiment national s'exaspère et le compromis aboutit à une rupture. Sur l'*arbitrage* considéré comme moyen de terminer les différents internationaux avant de recourir à la guerre, V. *infrà*, nos 2602 et suiv.

Il s'agit donc de transformer l'arbitrage en une institution permanente, indépendante des États et fonctionnant d'après des règles de jurisprudence définies d'avance. Depuis Bentham, qui plaçait la paix perpétuelle sous la garantie d'une cour commune de justice (V. *suprà*, no 2566), depuis J.-J. Rousseau, qui, avant Bentham, recommandait l'établissement en Europe d'une grande fédération, où, entre autres institutions, figurerait un tribunal judiciaire permanent (V. *suprà*, no 2565), l'idée de l'institution d'une juridiction suprême acceptée par l'accord de tous les États ou de plusieurs d'entre eux, et investie de la haute mission de régler leurs différents a conquis de très nombreux adeptes ; un mouvement considérable des esprits s'est fait en sa faveur. Les philosophes ne pouvaient négliger l'examen d'une question qui intéressait à un si haut degré l'avenir de l'humanité ; des jurisconsultes se sont préoccupés de transformer en une réalité ce qui avait pu être considéré comme un rêve ; des écrivains d'un rare talent ont prêté l'appui de leurs connaissances historiques et le prestige de leur style à la thèse du tribunal international permanent ; en Amérique, en Angleterre, en France, des sociétés de moralistes, de philanthropes, de publicistes, se sont formées pour préparer le triomphe de cette idée, sous le titre de *Sociétés de la paix*, *Sociétés internationales de la paix*, *Associations de la paix*, *Ligues internationales de la paix*, etc.,[1] et ces

[1] C'est aux États-Unis d'Amérique, en 1814 et 1815, qu'ont pris naissance ces associations spéciales fondées dans le but de propager l'idée de la paix. Il y en a eu de créées en Angleterre dès 1816, et en 1821 a été instituée à Paris la Société de la morale chrétienne, basée sur la même idée. Depuis lors des associations semblables se sont établies dans la plupart des pays européens. Un premier Congrès de la paix, ou Convention universelle des amis de la paix des deux mondes, a été tenu à Londres, en 1843 ; d'autres assemblées pareilles se sont réunies depuis dans différentes capitales. Voir : Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 329, note de M. Ott, p. 469.

différentes sociétés, associations ou ligues, se sont abouchées dans des congrès. Je citerai comme exemple, parmi les congrès internationaux de la paix tenus depuis peu de temps, celui qui s'est réuni à Paris, du 23 au 27 juin 1889, et qui a voté, entre autres résolutions sur divers objets, un vœu relatif à l'institution d'un grand conseil européen, qu'on investirait du pouvoir de régler les différents entre les peuples, d'amener un désarmement général et progressif, etc. [1] Quarante ans auparavant, en 1849, un congrès des amis de la paix, tenu également à Paris, s'était prononcé en faveur de la réunion d'une assemblée des représentants de chaque nation, en vue d'élaborer un code de droit international et d'établir une cour suprême chargée de régler toutes les questions concernant les droits et les devoirs réciproques des États. Pendant l'intervalle de ces quarante années, les sociétés de la paix européennes et américaines n'ont jamais vu sans en profiter se présenter l'occasion de se rapprocher les unes des autres pour échanger leurs idées sur leur programme pacifique. [2]

[1] Dans une notice que la *Revue de droit international et de législation comparée* a publiée (T. XXII, 1890, p. 366 et suiv.), M. de Montluc a rappelé que le congrès universel de la paix tenu à Paris, en 1889, avait eu pour résultat l'établissement de la périodicité des congrès internationaux et de leur simultanéïté avec les conférences interparlementaires de la paix. « C'était, — dit cet auteur, — un pas dans la voie pratique. Désormais, ces réunions d'individualités sans mandat entraient, médiatement il est vrai, en relations avec les représentants des pays de gouvernement représentatif... » Quant au congrès de la paix réuni à Londres en juillet 1890, il ne paraît pas avoir fait avancer la question du tribunal international universel et permanent, ni même l'avoir traitée.

[2] Il serait bien difficile, presque impossible même, et dans tous les cas inutile, de mentionner avec une complète exactitude, et sans aucune omission, toutes les résolutions qui ont été votées, tous les vœux qui ont été émis, toutes les motions qui ont été présentées, jusque dans ces derniers temps, au sujet de la création d'un tribunal international universel, suprême et permanent. Voici cependant quelques faits intéressants qui méritent d'être rappelés, et qui prouvent l'activité de ce mouvement. Le congrès de la paix réuni à Bruxelles, en 1848, formule une résolution en faveur de l'arbitrage, et ajoute que les gouvernements devraient, non seulement régler leurs différents d'après les principes de l'équité, mais encore énoncer dans leurs traités les principes d'après lesquels les arbitres doivent se guider, soit comme amiables compositeurs, *soit comme membres de la cour suprême inter-*

Mais si les sociétés, associations ou ligues et les publicistes, jurisconsultes ou philosophes, qui poursuivent la réalisa-

nationale. Le congrès de la paix réuni à Paris, en 1849, se prononce pour une cour suprême qui aurait à régler toutes les questions concernant les droits et les devoirs réciproques des nations. L'Association ouvrière anglaise de la paix décide, dans un meeting du 22 février 1871, de rappeler au gouvernement son devoir de prendre l'initiative de l'introduction de la cour suprême pour la solution des différents internationaux. Lors de la réunion de l'Association américaine de la paix à La Haye, en 1875, M. Richard donna lecture d'un mémoire dans lequel il concluait à l'urgence d'établir un tribunal arbitral régulier, investi des droits et des pouvoirs d'une véritable institution judiciaire. M. Laboulaye déclara par lettre qu'aussi longtemps qu'un tribunal n'aura pas été créé, la paix restera, comme par le passé, le jouet des folies des peuples et de l'ambition des rois. Dans la réunion de quinze sociétés de divers pays, qui a eu lieu à Paris, en 1878, en vue de la formation d'une fédération universelle de la paix, il a été voté une déclaration favorable à la formation d'une cour arbitrale, élue annuellement et composée de deux délégués de chaque gouvernement, nommés par le pouvoir exécutif, mais sur la présentation des chambres. Dans la session tenue à Cologne, en août 1881, par l'Association pour la réforme et la codification du droit international, M. Henry Richard a déclaré que la création d'un tribunal international n'est pas seulement une question d'humanité, mais bien aussi une question de progrès matériel des peuples. L'Association a émis une résolution exprimant son espoir de voir, dans un avenir prochain, le tribunal permanent international accepté par tous les peuples civilisés. Les différents congrès de la paix qui se sont réunis depuis n'ont pas abandonné la défense et le développement de l'idée de la création d'un tribunal international. Cette idée a également été souvent présentée, et même discutée, au sein des chambres des différents États. C'est ainsi qu'en 1835, une pétition ayant pour objet de remplacer la guerre par une juridiction internationale a été présentée à la législature de l'État de Massachusetts, sur l'initiative de l'Association américaine de la paix. Cette pétition signalait comme moyen de solution définitive de tous les différents internationaux, l'établissement d'une *cour des nations*, soit permanente, soit constituée d'une autre manière. Sur une pétition analogue, présentée en 1837, un comité mixte des deux chambres du même État de Massachusetts émit un vote favorable, déclara que l'abolition de la guerre était un devoir de tous les États civilisés, et signala l'institution d'une cour des nations comme le moyen le plus pratique pour arriver à ce résultat. A la même époque, le congrès des États-Unis fut saisi, par l'Association américaine de la paix de New-York et de Vermont, d'une semblable pétition, proposant de convertir l'arbitrage de fait accidentel en une institution générale et immuable. En 1838, une pétition du même genre, tendant à l'établissement d'un tribunal permanent se réunissant périodiquement et formé de jurisconsultes éminents, a été présentée de nouveau au congrès de l'Union. Ces différentes tentatives n'ont point eu de succès. En 1873,

tion de ce programme par la création d'une juridiction internationale, sont d'accord sur la nécessité de l'établissement d'un tribunal suprême et permanent, d'une haute-cour arbitrale permanente et universelle, ils ne le sont nullement sur

M. Henry Richard a fait au parlement anglais une motion tendant à la présentation à la reine d'une humble adresse, dans laquelle on solliciterait d'elle qu'elle chargeât son ministre des affaires étrangères d'entrer en communication avec les différentes Puissances, dans le but d'instituer un système permanent et général d'arbitrage international. Dans le débat qui a eu lieu à l'occasion de cette motion, M. Henry Richard a exposé que les dissentiments entre les États, ainsi qu'entre les particuliers, s'élèvent souvent sans qu'il y ait eu une injustice préméditée de la part de l'une ou de l'autre partie, mais simplement par suite d'une connaissance imparfaite des faits, des réticences ou des manières divergentes de considérer la portée et l'étendue des devoirs internationaux, et que ces dissentiments se compliquent en raison des points de vue étroits et faux à l'endroit des intérêts en jeu ; qu'il n'existe malheureusement pas, jusqu'à présent, de tribunal régulier reconnu de tous et permanent pour régler honorablement de tels conflits ; que le glaive continue à les trancher en dernière instance, mais qu'il n'en saurait être ainsi éternellement ; qu'il est temps que les grandes Puissances se décident enfin à faire quelques démarches tendant à l'introduction d'un système régulier et permanent de juridiction internationale ; etc. La motion de M. Henry Richard a été l'objet d'un vote favorable. Au mois de mars 1874, la chambre basse de la Suède adopta une adresse au roi, le priant d'appuyer toutes les démarches tendant à l'établissement d'un tribunal arbitral permanent en vue de l'arrangement des différents internationaux. En 1879, un grand nombre d'habitants du département du Rhône ont adressé une pétition à la chambre des députés, exprimant le vœu que les chambres françaises formulassent un vote par lequel le gouvernement serait invité à s'entendre avec les gouvernements des autres pays pour l'établissement d'un tribunal d'arbitres. La commission des pétitions s'est associée aux sentiments des pétitionnaires, mais a proposé l'ordre du jour, par le motif que leur proposition était prématurée. En 1875, trois membres du Folksthing danois ont saisi le Rigsdag d'une pétition tendant à inviter le gouvernement à travailler à l'établissement d'une cour arbitrale européenne pour la décision des contestations internationales. Une commission nommée pour l'examiner a conclu à un ordre du jour motivé, déclarant la confiance de la chambre que le gouvernement, s'il se produisait quelque perspective d'instituer un pareil tribunal, se joindrait aux efforts faits en ce sens. Etc. Je n'ai pas eu la prétention de présenter un exposé complet, ni surtout rédigé dans un ordre strictement chronologique, de toutes ces manifestations en faveur de l'idée d'un tribunal international universel, suprême et permanent. Je n'ai voulu montrer qu'une chose, en rappelant ces faits qui continuellement se renouvellent : c'est que les esprits travaillent et que l'idée mûrit.

la question d'organisation de cette haute-cour, de ce tribunal, sur le mode de recrutement de ses membres, sur leurs attributions et leur manière de procéder, ainsi que sur le caractère et la nature de la sanction des décisions rendues. Il y a même des auteurs qui, se défiant des organes judiciaires, souhaiteraient une juridiction internationale consistant, non en un tribunal, une haute-cour, mais en certaines institutions qui pourraient en tenir lieu, telles que des corporations scientifiques, des assemblées diplomatiques. Ils recommandent, par exemple, avec Kaufmann, la fondation d'une sorte d'académie universelle jouissant de l'autonomie la plus large, composée de personnes très versées dans le droit international, réduite au rôle de chambre ou conseil de consultation chargé de rechercher, de déclarer le droit et de l'énoncer publiquement, afin qu'il puisse triompher, en s'appuyant sur l'opinion publique, et s'abstenant de connaître des affaires intérieures des États ainsi que des questions internationales qui ne menaceraient pas la paix générale. Ne disposant d'aucune force matérielle, cette académie, dont le siège serait fixé dans l'une des grandes villes de la Belgique, dont les membres seraient, pour commencer, nommés en nombre égal par l'Angleterre, la France et l'Allemagne, et dont la langue serait la langue française, exprimerait son opinion, soit d'après son initiative personnelle, soit sur l'invitation des gouvernements. Ses décisions, publiées en même temps que l'exposé des motifs, seraient mises à exécution par les États eux-mêmes, selon qu'ils le jugeraient convenable.[1] Quelques auteurs proposeraient, de préférence, avec Trendelenburg, une sorte de conférence composée de délégués des gouvernements, choisis parmi des personnes honorables et estimées : ce serait comme une espèce de réalisation du congrès international permanent de Kant (V. *suprà*, n° 2567).[2] D'autres enfin voudraient, avec Seebohm, la création, non d'un tribunal permanent, mais

[1] Voir : Kaufmann, *Die idee und der praktische Nutzen einer Weltakademie des Völkerrechts*, 1855.
[2] Voir : Trendelenburg, *Lüken im Völkerrecht*, 1870.

d'une espèce de mécanisme juridique international, que l'on chargerait d'interpréter le droit international et d'émettre sur le sens véritable de la loi des décisions à tel point impartiales et autoritaires, que les nations, en s'y soumettant, ne croiraient pas déroger à leur honneur.[1]

Quant aux partisans d'une juridiction internationale proprement dite, avec caractère d'organe judiciaire, tels d'entre eux seraient favorables à l'établissement d'un tribunal international, ou congrès, à compétence très étendue, qui devrait, par exemple, régler les différents, non seulement entre les États, mais aussi entre les gouvernements et leurs sujets, et serait conséquemment appelé à supprimer les guerres et les révolutions. Il siègerait dans une ville neutralisée du centre de l'Europe, environnée d'un territoire neutralisé et libre ; ses décisions seraient appuyées par une armée des États alliés, assez considérable pour pouvoir vaincre la résistance, non seulement d'un seul État, mais encore de plusieurs ; il fixerait l'effectif de cette force armée dans chaque pays, en tenant compte des nécessités de la sécurité intérieure ; il aurait le pouvoir de déclarer la guerre aux États récalcitrants, même aux États non adhérents qui ne reconnaîtraient pas ses décisions ; il aurait le droit de dégager les sujets des États adhérents et récalcitrants du serment de fidélité à leur gouvernement ; il entretiendrait les relations avec les États non chrétiens et les peuples demi-civilisés ; sa compétence s'étendrait à l'Europe et à l'Amérique ; etc. Ces différentes idées et combinaisons ne se trouvent pas nécessairement réunies dans un seul et même projet, mais elles ont été émises, proposées et soutenues, les unes et les autres, par différents auteurs.[2] D'autres partisans d'une juridiction internationale avec ca-

[1] Voir : Seebohm, *De la réforme du droit des gens*, traduction française de Farjasse, 1873.

[2] Voir, par exemple : Sigaud, *Confédération européenne*, 1859 ; — Ferrer, *Nécessité d'un code international et d'un tribunal arbitral des nations*, 1863 ; — Dupasquier, *Le crime de la guerre dénoncé à l'humanité*, 1873 ; — l'auteur anonyme de la brochure intitulée : *Der Krieg, die congressidee und die allgemeine Wehrpflicht*, 1868 ; etc.

ractère d'organe judiciaire, préconisent l'établissement d'un tribunal international plus ou moins calqué, quant à sa compétence et à son organisation, sur le modèle des tribunaux suprêmes des fédérations modernes.[1] Ce système suppose l'existence d'une fédération unissant toutes les nations en un seul tout politique, ou, au moins, plusieurs vastes fédérations. L'unification fédérative, la loi, le tribunal, seraient les trois colonnes sur lesquelles reposerait la paix générale, qui deviendrait universelle, si la fédération était unique. Une loi positive et fixe serait élaborée pour servir de règle au tribunal international. Ce dernier serait permanent ; il connaîtrait de tous les différents entre les États reliés par le lien fédératif. Les affaires communes à la fédération, c'est-à-dire concernant l'ensemble des États, seraient examinées en assemblée de tous ses membres ; quant aux affaires particulières, elles seraient jugées par un comité du tribunal, où ne siègeraient que les membres des États qui ne seraient point en cause. Le tribunal règlerait les différents à l'amiable, ou les examine-

[1] Ce que nous proposons, — dit M. Guillaume Pays, qui souhaite l'établissement d'une union pacifique entre tous les peuples, en leur laissant leur indépendance dans tout ce qui concerne leur liberté d'action, et les convie à l'acceptation d'un tribunal permanent chargé de juger leurs différents au même titre que les juges ordinaires règlent les discussions entre les particuliers, — ce que nous proposons est conforme au principe appliqué déjà par différents États, tels que la fédération des États-Unis, celle de l'Allemagne, de la Suisse, de l'Autriche-Hongrie, etc. Ainsi les États-Unis forment une république fédérale composée de trente-huit États ayant chacun ses lois et son gouvernement particulier, mais subordonnés pour les questions d'intérêts communs et de nationalité à un congrès et à un président électif. Une cour suprême fédérale y juge toutes les contestations qui s'élèvent entre deux États ou entre un plus grand nombre. De même, la Suisse est une fédération de vingt-deux cantons, et chaque canton s'administre d'après sa constitution propre et suivant ses coutumes. Un tribunal fédéral, faisant fonction de haute-cour de justice, est appelé à régler les différents des cantons entre eux... *Le contrat international*, 1886, p. 27 et suiv. — Sur le système d'États confédérés, et sur l'État composé ou fédéral, V. *suprà*, dans le texte, nos 121, 122, 123. — Voir dans l'ouvrage de M. Kamarowsky, intitulé : *Le tribunal international*, traduction française de M. Serge de Westman, 1887, p. 420 et suiv., un *Appendice* ayant pour titre : *Des cours suprêmes dans les fédérations.*

rait suivant la procédure judiciaire. Ses décisions seraient promulguées et formeraient une série de documents sur le droit public européen et même universel ; elles seraient ratifiées par le congrès de la fédération et mises à exécution au moyen d'une force armée collective, qui serait composée de contingents fournis par les membres de la fédération et à la disposition d'un gouvernement central, etc. Je n'ai, bien entendu, mentionné que quelques-uns des points principaux qui sont exposés et développés avec plus ou moins de variations et des nuances plus ou moins diverses par les écrivains de cette tendance.[1]

Certains autres auteurs, adoptant un système tout opposé, séparent l'idée de l'établissement d'un tribunal international de celle d'une fédération, et croient ce tribunal réalisable malgré l'absence d'une sanction matérielle. Suivant tel d'entre eux, il y aurait nécessité pour les États de constituer un congrès international dont la mission serait d'élaborer les règles positives et générales du droit, et d'instituer un tribunal international composé de deux députés de chaque État, inamovibles et jouissant de toutes les immunités des ambassadeurs, mais ce tribunal ne s'appuierait sur aucun pouvoir coactif ; il n'examinerait que les causes qui lui seraient déférées en vertu du consentement libre des parties : ce ne serait qu'une instance pour sauvegarder la paix. Le tribunal prononcerait d'après les traités existants et les lois ; en leur absence, d'après l'équité ; il publierait ses décisions avec l'exposé des motifs et les conclusions des parties.[2] Suivant tel

[1] Voir, par exemple : Gondon, *Du droit public et du droit des gens, ou principes d'association civile et politique, suivi d'un projet de paix générale et perpétuelle*, 1807, T. III ; — Marchand, *Nouveau projet de traité de paix perpétuelle*, 1842 ; — Bara, *La science de la paix*, 1872 ; — Larroque, *De la création d'un code de droit international et de l'institution d'un haut tribunal, juge souverain des différents internationaux*, 1875 ; — Lorimer, *Proposition d'un congrès international basé sur le principe* DE FACTO, et *Le problème final du droit international*, articles publiés dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. III, 1871, p. 1 et suiv. ; T. IX, 1877, p. 161 et suiv. ; etc.

[2] Voir, par exemple : Ladd, *Prize Essays on a congress of Nations*, 1840,

autre auteur, le tribunal international ne serait permanent que par sa composition, mais il ne siégerait que lorsqu'il y aurait lieu, et dans la capitale de l'un des pays neutres, en Suisse ou en Belgique. Dans sa composition entreraient des représentants diplomatiques de toutes les Puissances, assistés par des jurisconsultes versés dans la science du droit international. Il ne pourrait intervenir dans les affaires intérieures des États, mais il connaîtrait de tous les différents internationaux et il émettrait ses décisions suivant chaque cas spécial. Aucune force matérielle n'appuyerait les sentences du tribunal.[1] Dudley Field ne parle que de la création, entre les nations qui auront adopté son code, d'une espèce d'alliance dans leur intérêt mutuel. [2] Dans ses *Dispositions pour le maintien de la paix*, il prescrit que, si un désaccord, ou une cause de plainte, surgit entre les nations, la nation lésée en donne notification à l'autre, et spécifie d'une manière détaillée ses motifs de plainte ainsi que la réparation qu'elle demande. Toute nation qui aura reçu d'une autre la notification d'un grief ou d'une cause de plainte, à raison d'une violation du code (de Dudley Field), ou de toute autre cause de mécontentement, devra y répondre d'une manière complète et explicite dans les trois mois. Si la nation plaignante et celle à laquelle la plainte est adressée ne s'accordent point, elles nommeront chacune cinq membres d'une haute commission jointe, qui se réunira pour discuter les différents et tâcher de les concilier. Cette commission adressera, dans les six mois de sa nomination, un rapport sur les résultats de ses travaux aux nations intéressées. Lorsque la haute commission jointe aura échoué dans ses efforts en vue d'amener une conciliation, ou lorsque les nations qui en auront désigné les membres auront refusé de

p. 509-638; — Marcoartu, *Internationalism* (dans les *Prize Essays on international law*), 1876.

[1] Voir : Laveleye, *Des causes actuelles de guerre en Europe et de l'arbitrage*, 1873.

[2] Dudley Field, *Projet d'un code international*, traduction française d'Albéric Rolin, 1881, Liv. II, Première division, p. 537.

ratifier leurs actes, ces nations notifieront, dans les douze mois à dater de la nomination de la haute commission jointe, l'insuccès de la tentative de conciliation aux autres nations qui auront adhéré au code, et l'on formera un tribunal suprême d'arbitrage. Toutes les nations qui adhéreront au code s'obligeront par le fait à s'unir pour former une haute commission jointe et un tribunal suprême d'arbitrage, le cas échéant, et à se soumettre à la décision de ce tribunal suprême. Ici Dudley Field, dérogeant au principe admis par les auteurs au groupe desquels on peut le considérer comme appartenant, veut que, si l'une quelconque des nations qui auront adhéré à son code viole les dispositions de ce dernier pour le maintien de la paix, toutes les autres soient obligées à lui résister par la force. Dudley Field veut aussi qu'une conférence des nations qui auront adhéré à son code ait lieu chaque année, dans la capitale de chacune de ces nations, successivement dans l'ordre alphabétique de leurs noms exprimés en langue française, pour prévenir la guerre, faciliter les échanges de vues et maintenir la paix.[1]

On a vu que Bluntschli, lui aussi, laisse de côté l'idée d'une fédération des États, tient à ce que ces derniers conservent pleinement leur indépendance, et se borne à souhaiter, non pas que des institutions nouvelles soient créées, mais que les institutions existantes soient perfectionnées et soumises à une surveillance et à une direction générales confiées à un conseil et à un sénat européens ; mais que, dérogeant, comme Dudley Field, au principe admis par les auteurs au groupe desquels il se rattache, il n'exclut pas la sanction par voie de contrainte (V. *suprà*, n° 2568). M. Guillaume Pays donne pour base à l'institution du tribunal international qu'il propose le consentement libre des États indépendants et autonomes. Ce tribunal permanent, accepté et nommé par les peuples pour juger leurs différents, au même titre que les ju-

[1] Dudley Field, ouvrage cité, traduction française d'Albéric Rolin, 1881, art. 532, 533, 534, 535, 536, 537, 538 et 16, p. 413 et suiv., p. 10.

ges ordinaires règlent les contestations entre les particuliers, ne statuera que sur les questions internationales et ne s'immiscera dans les affaires intérieures d'aucun État. Aucune initiative ne lui appartiendra. Se guidant sur un code international, et n'ayant d'autre objet que de substituer le droit légal à l'arbitraire uni à la force, il sera pour les peuples une protection mutuelle contre la guerre. Les États resteront, d'ailleurs, libres de régler à l'amiable entre eux tous leurs désaccords, et ce ne sera que s'ils ne peuvent s'entendre qu'ils en appelleront au tribunal. L'auteur estime que l'intérêt même des États les amènera à accepter ce tribunal, qui sera une garantie d'existence et de stabilité pour chacun d'eux, et qu'il suffira de l'adhésion de trois ou quatre des grandes Puissances pour entraîner les autres par leur exemple. Quant à l'obéissance aux sentences du tribunal, M. Guillaume Pays ne craint pas qu'elle soit jamais refusée, car il y aura eu un engagement formel et réciproque des États entre eux, et promesse d'obéir à ces sentences : l'honneur et l'intérêt les contraindront à tenir leur parole et à accepter les décisions de l'assemblée dont ils auront reconnu librement le pouvoir. Cette force morale sera, d'après M. Guillaume Pays, une garantie sûre et certaine. Que si, cependant, un État venait à se révolter contre le tribunal, ou refusait seulement de se soumettre à ses décisions, les autres États liés par leur engagement formel et réciproque cesseraient tout commerce et toute relation avec lui, lui fermeraient tous ses débouchés. Tout État, toute nation aura donc intérêt à exécuter les décisions du tribunal, qui représentera l'humanité, pour ne pas s'aliéner la sympathie des autres peuples par une résistance systématique qui ne pourrait que lui être funeste, car il n'y a plus de lutte possible pour un État contre tous.[1] Kamarowsky admet bien la nécessité d'une organisation internationale nouvelle pour conduire à la solution du problème de la paix, mais il estime que l'union des peuples ne devra pas être une repro-

[1] Voir : Guillaume Pays, *Le contrat international*, 1886.

duction ou une imitation de n'importe quelle forme politique d'un État donné : les États conserveront leur indépendance et leur individualité, mais leur vie commune recevra une organisation dont la forme sera juridique, c'est-à-dire que le but final ne sera point la paix perpétuelle soutenue par n'importe quel moyen, mais la paix juridiquement organisée et défendue. Le tribunal international conçu par Kamarowsky ne serait, ni une assemblée politique, ni un collège de savants, mais l'organe supérieur du droit, et se soumettrait, en ce qui concerne son organisation et son fonctionnement, aux principes fondamentaux de la procédure contemporaine, en tant que ces principes seraient applicables aux conflits spéciaux et complexes entre les États. Son organisation serait fondée sur les principes généraux suivants : l'indépendance du tribunal, la collégialité, la procédure écrite (exceptionnellement la procédure verbale et les débats), la publicité (sauf le cas où les passions politiques seraient surexcitées), les deux degrés de juridiction, la division du tribunal en départements, suivant le caractère des affaires internationales. Le tribunal international de Kamarowsky serait par sa composition une institution permanente, mais il ne siégerait que lorsqu'il y aurait lieu. En vertu du droit absolu de la souveraineté des États, ce serait un tribunal volontaire : les États s'adresseraient à lui selon qu'ils le jugeraient convenable, mais du moment où ils lui auraient soumis leurs différents, ils seraient obligés *juridiquement* à obéir à sa décision, pour autant que cette décision serait rendue dans les limites du droit international et des formes requises de procédure. Le tribunal international proposé par Kamarowsky ne serait, en définitive, que la transformation du tribunal arbitral, incertain et fonctionnant accidentellement, en une institution permanente régie par des principes juridiques et donnant toutes les garanties désirables. Le caractère de *volontaire* qui appartiendrait à cette juridiction n'empêcherait pas les États d'énoncer, soit dans des accords particuliers, soit dans des conventions générales, qu'ils considéreraient comme obligatoire pour eux d'en ap-

peler au tribunal international dans certains cas donnés. La compétence du tribunal international serait déterminée sous le rapport territorial (elle ne s'étendrait qu'aux États de l'Europe et de l'Amérique) et sous le rapport du genre des affaires. Les relations extérieures des États entreraient seules dans sa compétence, et ce ne serait que sur le côté juridique de ces relations qu'il devrait se prononcer. Comme sanction, le tribunal international devrait, le plus souvent et surtout, s'adresser au sentiment de l'honneur et de la dignité particulière des États : il serait impardonnable de leur part de repousser arbitrairement la décision de ce tribunal, après qu'ils se seraient adressés à lui. Mais Kamarowsky cite une série de mesures coercitives qui pourraient être employées suivant une certaine gradation que la pratique et l'expérience établiraient avec le temps : ces mesures pourraient consister, par exemple, dans l'éloignement des membres de l'État réfractaire, pendant la durée de la résistance, du sein du tribunal ; dans la rupture des relations diplomatiques de la part de tous les autres États européens avec cet État ; dans la dénonciation, d'un commun accord, des traités qui lui seraient particulièrement avantageux ; dans la défense faite à ses ressortissants d'entrer sur le territoire des autres États ; dans la fermeture des marchés et des lieux d'écoulement de ses marchandises ; dans le blocus de ses côtes par une des Puissances, ou, autant que possible, par tous les États, etc.[1] V. *infrà*, nos 2575, 2576, 2607.

2573. — J'ai dit que parmi les systèmes et les projets *juridiques* (qui aspirent à garantir la paix par l'affermissement et le développement chez les peuples de la conscience du droit qui leur est commun à tous) on rencontre des combinaisons

[1] Voir : Kamarowsky, *Le tribunal international*, traduction française de M. Serge de Westman, 1887, Liv. IV, Chap. III, p. 497 et suiv. ; et l'article intitulé : *De l'idée d'un tribunal international*, qui a été publié dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XV, 1883, p. 44 et suiv. Cette étude, publiée sous forme d'article, est un discours qui a été prononcé par le comte Kamarowsky à l'Université de Moscou, le 5/17 novembre 1881.

qui ne tendent qu'à l'établissement, non point d'un tribunal international général et permanent, chargé de statuer sur n'importe quel différent entre les États, mais de tribunaux internationaux spéciaux pour un certain genre d'affaires (V. *suprà*, n° 2570). Ces tribunaux ne seraient permanents que quant à l'examen exclusif de certaines catégories de contestations. C'est ainsi que l'idée a été, par exemple, émise en Amérique de soumettre à l'examen de tribunaux internationaux (*private international courts*) les réclamations formées par des particuliers contre des gouvernements étrangers ; c'est ainsi que M. Moynier a proposé, en 1872, la création d'une instance judiciaire internationale propre à prévenir et à réprimer les infractions à la convention de Genève du 22 août 1864 et de ses articles additionnels. Tels auteurs demandent pourquoi l'on n'instituerait pas une instance judiciaire destinée à prévenir et à réprimer les infractions à la déclaration du 16 avril 1856, dressée par le congrès de Paris pour régler divers points de droit maritime, à la déclaration du 11 décembre 1868, dressée à Saint-Pétersbourg au sujet de l'emploi de certains projectiles en temps de guerre, et à d'autres engagements semblables ?[1] Pourquoi l'on n'instituerait pas, dans les contrées occupées par l'ennemi, un tribunal international chargé, du consentement des belligérants, d'y juger, pendant la guerre, tous les crimes et délits marqués du caractère international, et qui rendrait ses décisions au nom de tous les États ?[2] Pourquoi l'on ne ferait pas examiner par des tribunaux internationaux mixtes les affaires de collision en pleine mer de navires appartenant à différents États ?[3] Etc. Les auteurs qui se bornent à ne proposer que la création de tribunaux internationaux spéciaux, partent du point de vue que l'établissement de la juridiction internationale ne peut se réaliser que graduellement et par parties ; ils estiment que la création de ces

[1] Voir : Goblet d'Alvieilla, *Désarmer ou déchoir*, 1872.
[2] Voir : Waxel, *L'armée d'invasion et la population*, 1874.
[3] Voir : Travers Twiss, *Collisions at sea*, etc., dans *The Law Magazine and Review*, 1878.

tribunaux internationaux spéciaux avancera la réalisation de l'idée d'un tribunal international général, et qu'au lieu de juridictions spéciales pour certaines affaires d'un genre déterminé, il se formera avec le temps, en suivant les indications de la pratique, un seul tribunal international suprême. Mais on a soutenu, d'autre part, que la marche inverse mériterait la préférence ; qu'il serait plus avantageux de commencer par établir, pour le droit, un organe principal unique, puis d'admettre ensuite, d'après les divers genres d'affaires, un certain nombre de sections ou de départements ; que cette méthode rendrait, dans une grande mesure, possible à la conscience du droit des nations civilisées de converger vers un seul foyer, et d'établir sur des bases solides la pratique judiciaire elle-même, en y introduisant plus de régularité et plus d'uniformité.[1] V. *infrà*, nos 2575, 2576.

2574. — En dehors de ces différents systèmes et projets, soit politiques, soit juridiques, conçus en vue de faire régner la paix entre les États, se trouvent des théories et des opinions qui refusent de demander la réalisation de cet idéal à des plans d'organisation de la société des nations civilisées et à des combinaisons plus ou moins ingénieuses, mais qui l'attendent des développements mêmes de la civilisation, c'est-à-dire des directions de plus en plus saines que prendront les peuples dans l'ordre historique, politique, économique et moral. Ce point de vue a été largement exposé par Pasquale Fiore. Le fécond auteur italien repousse les plans établis d'avance et fictifs, parce que, dit-il, les créations fictives, qui ne reposent point sur la nature des choses, n'ont pas d'autre durée que celle de l'intérêt momentané qui les produit. La guerre, suivant lui, ne sera rendue rare et difficile que par une réforme générale du droit, réforme réclamée par la conscience des multitudes et par les besoins du temps. Cette réforme du

[1] Voir : Kamarowsky, *Le tribunal international*, traduction française de M. Serge de Westman, 1887, Liv. III, Chap. III, p. 419.

droit résultera des deux nouvelles idées qui se sont développées dans le monde moderne: l'idée de *nationalité* et celle de *souveraineté du peuple*. Le principe des nationalités est également considéré par Laurent comme devant contribuer à rendre les guerres plus rares, car les États seuls sont conquérants, qu'ils soient monarchiques ou républicains; mais lorsque les nationalités auront atteint leurs frontières naturelles, la simple prudence les fera songer à conserver leurs limites plutôt qu'à les étendre. Pasquale Fiore compte beaucoup aussi sur l'opinion publique, qu'il regarde comme le bouclier du droit international, comme la force puissante et indomptable devant laquelle s'arrêtera le fléau de la guerre. Sans qu'il soit besoin de créer un tribunal amphictionique international, un tribunal suprême, permanent et appuyé sur un pouvoir coercitif, la garantie la plus puissante de la paix doit être, d'après cet auteur, l'opinion publique ; c'est elle qui doit être l'égide du droit ; c'est elle qui est le meilleur et le plus impartial des tribunaux. La vapeur et l'électricité, suivant Pasquale Fiore, hâteront le règne de la justice parmi les nations mieux que les confédérations et que les congrès permanents. Il ne veut pas d'autre contrainte entre les peuples que la contrainte morale. La confédération, au lieu d'être le principe, sera la conséquence de la conscience internationale développée. [1]

Il ne faut pas oublier non plus, parmi les théories ou opinions diverses relatives aux moyens, ou plutôt aux causes qui feront disparaître la guerre, ou qui, du moins, la rendront plus rare, l'avis des économistes, qui voient dans l'échange et dans le croisement des intérêts des diverses nations la pierre angulaire de l'édifice de la paix, et proclament que tout ce qui concourt au développement du commerce entre elles conduit à la consolidation des relations pacifiques entre les peuples.[2]

[1] Voir: Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, édition de 1869, traduction française de Pradier-Fodéré, Partie II, Chap. V et VI, T. II, p. 173 et suiv., 186 et suiv.

[2] Voir: De Molinari, *L'abbé de Saint-Pierre, sa vie et ses œuvres*, 1857.

Les économistes invoquent le témoignage de Montesquieu disant que « l'effet naturel du commerce est de porter à la paix, » que « deux nations qui négocient ensemble se rendent réciproquement dépendantes, » et que « toutes les unions sont fondées sur des besoins naturels. »[1] V. *suprà*, n° 1907, et *infrà*, n°s 2575, 2576.

2575. — Je ne m'arrêterai pas davantage sur ces opinions, ces théories, ces projets et ces systèmes, que je me suis borné, du reste, à mentionner, sans descendre dans leurs détails ; mais il n'est pas inutile de signaler quelques-unes des principales critiques qui ont été dirigées contre eux. On reproche, par exemple, aux projets de paix perpétuelle, d'être un échafaudage d'idées chimériques, de conceptions fantaisistes, sans utilité pratique ; des œuvres fantastiques, impossibles, nées, non de l'observation raisonnée de la vie réelle, mais de l'imagination exaltée de quelques songe-creux sentimentaux ; des rêves qui ont pu flatter et consoler l'âme de quelques philosophes, mais qui n'existent que dans les nuages de l'illusion. Les auteurs de ces projets ne font, dit-on, aucune attention au sol sur lequel ils prétendent élever leur édifice ; ils laissent apercevoir une ignorance complète de l'histoire et des conditions réelles de la vie politique des États ; ils ne voient pas que la paix ne peut être imposée dans la pratique pour complaire à la théorie, mais qu'elle doit, au contraire, apparaître comme le résultat de la pratique, et que la science n'est appelée qu'à lui frayer un passage. On passe sans trop de sévérité et d'ironie sur ce que l'histoire a nommé le *grand dessein* de Henri IV (V. *suprà*, n° 2563), en considération des côtés politiques de ce projet, dont l'origine et la portée sont, d'ailleurs, peu connues.[2] Ce qui domine, en effet,

[1] Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Liv. XX, Chap. II.

[2] Le *grand dessein* de Henri IV n'en a pas moins été la matière d'une perpétuelle controverse, l'objet d'affirmations et de dénégations tranchantes, de critiques et de louanges également passionnées, et toutes fort peu concluantes, de la part d'une multitude d'écrivains qui se sont succédé

dans le jugement généralement porté sur ce *grand dessein*, c'est moins l'approbation du sentiment philanthropique auquel Sully a peut-être fait une part trop exclusive, et qui, suppose-t-on, n'existait guère chez le Béarnais, qu'une adhésion rétrospective à un projet dont la raison secrète était l'espoir d'abaisser un ennemi redoutable. Quelle que soit la place qui revient à l'idée civilisatrice dans la conception de Henri IV et de son ministre, on ne veut pas admettre qu'ils n'aient pas fait entrer en ligne de compte les avantages temporels à en retirer, et que le démembrement des possessions de la maison d'Autriche ait été une combinaison exclusivement inspirée par l'amour de l'humanité. Quant à l'emploi des moyens, on considère comme impossible qu'on fût parvenu par la seule voie des négociations à refaire la carte de l'Europe. Tous ces démembrements n'auraient pu s'opérer que par la guerre : or, c'était assurément une voie peu pratique et peu morale, que celle d'une guerre inévitable et sanglante, pour arriver, à travers les ruines et le carnage, à la fondation d'une confédération qui devait garantir désormais la paix de l'Europe par l'intervention de la justice arbitrale.[1] Mais ce qui a été l'objet des plus grands dédains, et même des sarcasmes, c'est le projet de paix perpétuelle de l'abbé de Saint-Pierre (V. *suprà*, n° 2564). Je ne rappellerai pas que ce vertueux penseur a été accusé de sotte bonhomie, et que Voltaire l'a qualifié d'« homme moitié philosophe et moitié fou. » Leibnitz

depuis plus de deux siècles. « Les plus anciens en date, dit M. Poirson, sont Marbault, lequel a donné des *Remarques*, ou plutôt une satire, sur les deux premiers volumes des *Œconomies royales* de Sully ; et Péréfixe, auteur de l'*Histoire de Henri-le-Grand*, qui, l'un des premiers parmi les historiens qui ne sont ni contemporains, ni originaux, a présenté un exposé du *grand dessein*, tel qu'il le concevait... Les derniers sont des critiques de notre temps, dont quelques-uns ont consigné leurs idées et leurs observations sur ce sujet si souvent agité et si grave, dans des écrits où le persiflage des poètes petits-maîtres de la fin du dernier siècle a remplacé la discussion sérieuse... » *Histoire du règne de Henri IV*, 1856, T. II, p. 872.

[1] Voir : Ch. Lucas, *De la substitution de l'arbitrage à la voie des armes pour le règlement des conflits internationaux*, mémoire lu aux séances du 31 mai et du 14 juin 1878 de l'Académie des sciences morales et politiques.

écrivait à l'abbé de Saint-Pierre, le 7 février 1715 : « Il n'y a que la volonté qui manque aux hommes pour se délivrer d'une foule de maux. Si cinq ou six personnes voulaient, elles pourraient faire cesser le grand schisme d'occident et mettre l'Église dans un bon ordre. Un souverain qui le veut bien peut préserver ses États de la peste ; la maison de Brunswick n'y a pas mal réussi, grâce à Dieu : la peste s'est arrêtée de mon temps à ses frontières. Un souverain pourrait encore garantir ses États de la famine ; mais pour faire cesser la guerre, il faudrait qu'un autre Henri IV, avec quelques grands princes de son temps, goûtât votre projet. Le mal est qu'il est difficile de le faire entendre aux grands princes. Un particulier n'ose s'y émanciper, et j'ai peur que même de petits souverains n'oseraient point le proposer aux grands. Un ministre le pourrait peut-être faire à l'article de la mort, surtout si des intérêts de famille ne l'obligeaient pas de continuer sa politique jusqu'au tombeau et au-delà. » « J'ai vu quelque chose du projet de M. de Saint-Pierre, pour maintenir une paix perpétuelle en Europe, écrivait aussi Leibnitz au sieur de Grimarest. Je me souviens de la devise d'un cimetière avec ce mot : *Pax perpetua*, car les morts ne se battent point;[1] mais les vivants sont d'une autre humeur, et les plus

[1] Cette image a été reprise par Kant, dans l'avis placé en tête de son *Esquisse philosophique d'un projet de paix perpétuelle* (traduite d'après la 2ème édition, 1796) et ainsi conçu : « *A la paix éternelle!* Cette inscription satirique, gravée par un aubergiste hollandais sur son enseigne, où il avait fait peindre un cimetière, avait-elle pour objet les hommes en général, ou particulièrement les souverains, insatiables de guerre, ou bien les philosophes qui se livrent au beau songe d'une paix perpétuelle ? Voilà ce que nous ne saurions décider. Quoi qu'il en soit, l'auteur de cet écrit le publie sous une seule condition ; la voici : Le politique pratique a coutume de témoigner au faiseur de théories autant de dédain qu'il a de complaisance pour lui-même. A ses yeux, ce dernier n'est qu'un sage d'école, dont les idées creuses ne portent jamais préjudice à l'État, auquel il faut des principes déduits de l'expérience; qu'un joueur insignifiant, auquel on peut permettre de faire de suite tous ses coups, sans que l'homme d'État *philosophe* ait besoin de s'en préoccuper. Que l'homme d'État daigne donc être conséquent ; et si, par hasard, il découvre dans cet écrit des idées opposées aux siennes, qu'il n'imagine pas voir un danger pour l'État dans

puissants ne respectent guère les tribunaux. Il faudrait que tous ces messieurs donnassent caution bourgeoise ou déposassent dans la banque du tribunal : un roi de France, par exemple, cent millions d'écus, et un roi de la Grande-Bretagne à proportion, afin que les sentences du tribunal puissent être exécutées sur leur argent, en cas qu'ils fussent réfractaires... Pour moi, je serais de l'avis de l'établir (le tribunal) à Rome même et d'en faire le pape président, comme, en effet, il faisait autrefois figure de juge entre les princes chrétiens. Mais il faudrait en même temps que les ecclésiastiques reprissent leur ancienne autorité et qu'un interdit ou une excommunication fît trembler les rois et les royaumes comme du temps de Nicolas V et de Grégoire VII. Et pour y faire consentir les protestants, il faudrait prier sa sainteté de rétablir la forme de l'Église telle qu'elle fut du temps de Charlemagne, lorsqu'il tenait le concile de Francfort,[1] et de renoncer à tous les conciles tenus depuis, qui ne sauraient passer pour œcuméniques. Il faudrait aussi que les papes ressemblassent aux premiers évêques de Rome. Voilà des projets qui réussiront aussi aisément que celui de M. l'abbé de Saint-Pierre... »[2]

Jean-Jacques Rousseau a résumé, à sa manière, dans son *Jugement sur la paix perpétuelle* de l'abbé de Saint-Pierre, les critiques dont ce projet avait été ou pouvait être l'objet. « Toute l'occupation des rois, a-t-il dit, ou de ceux qu'ils chargent de leurs fonctions, se rapporte à deux seuls objets :

des opinions hasardées à l'aventure et publiées avec franchise. » Voir les *Principes métaphysiques du droit, suivis du projet de paix perpétuelle,* par Emm. Kant, édition de Tissot, 1853, p. 249.

[1] On sait que Charlemagne convoqua un concile à Francfort pour examiner la question des images. Ce concile se réunit en 794, et fut présidé par Charlemagne. Les légats du pape y assistèrent et les évêques y vinrent de toutes les parties de l'Occident. C'est sous les auspices de Charlemagne que les Pères de ce concile condamnèrent l'adoration des images, que n'avait cessé d'approuver l'Eglise de Rome.

[2] Voir dans la *Revue de droit international et de législation comparée,* T. XXII, 1890, p. 371 et suiv., l'article de M. E. Nys intitulé : *A propos de la paix perpétuelle de l'abbé de Saint-Pierre,* etc.

étendre leur domination au dehors et la rendre plus absolue au dedans... Qu'on juge, sur ces deux maximes fondamentales, comment les princes peuvent recevoir une proposition qui choque directement l'une et qui n'est guère plus favorable à l'autre. Car on sent bien que par la diète européenne le gouvernement de chaque État n'est pas moins fixé que par ses limites, qu'on ne peut garantir les princes de la révolte des sujets sans garantir en même temps les sujets de la tyrannie des princes, et qu'autrement l'institution ne saurait subsister. Or, je demande s'il y a dans le monde un seul souverain qui, borné ainsi pour jamais dans ses projets les plus chéris, supportât sans indignation la seule idée de se voir forcé d'être juste, non seulement avec les étrangers, mais même avec ses propres sujets ? Il est facile encore de comprendre que d'un côté la guerre et les conquêtes, et de l'autre les progrès du despotisme, s'entraident mutuellement ; qu'on prend à discrétion, dans un peuple d'esclaves, de l'argent et des hommes pour en subjuguer d'autres ; que réciproquement la guerre fournit un prétexte aux exactions pécuniaires, et un autre non moins spécieux d'avoir toujours de grandes armées pour tenir le peuple en respect. Enfin chacun voit assez que les princes conquérants font pour le moins autant la guerre à leurs sujets qu'à leurs ennemis, et que la condition des vainqueurs n'est pas meilleure que celle des vaincus. *J'ai battu les Romains*, écrivait Annibal aux Carthaginois : *envoyez-moi des troupes ; j'ai mis l'Italie à contribution : envoyez-moi de l'argent.* Voilà ce que signifient les *Te Deum*, les feux de joie et l'allégresse du peuple, au triomphe de ses maîtres. Quant aux différents entre prince et prince, peut-on espérer de soumettre à un tribunal supérieur des hommes qui s'osent vanter de ne tenir leur pouvoir que de leur épée, et qui ne font mention de Dieu même que parce qu'il est au ciel ?.. Un simple gentilhomme offensé dédaigne de porter ses plaintes au tribunal des maréchaux de France, et vous voulez qu'un roi porte les siennes à la diète européenne ? Encore y a-t-il cette différence que l'un pèche con-

tre les lois et expose doublement sa vie, au lieu que l'autre n'expose guère que ses sujets... Un prince qui met sa cause au hasard de la guerre n'ignore pas qu'il court des risques ; mais il en est moins frappé que des avantages qu'il se promet... S'il est puissant, il compte sur ses forces ; s'il est faible, il compte sur ses alliances ; quelquefois il lui est utile au dedans de purger de mauvaises humeurs, d'affaiblir des sujets indociles,.. et le politique habile sait tirer avantage de ses propres défaites... Sans cesse abusés par l'apparence des choses, les princes rejetteraient donc cette paix, quand ils pèseraient leurs intérêts eux-mêmes : que sera-ce quand ils les feront peser par leurs ministres...?[1] Les ministres ont besoin de la guerre pour se rendre nécessaires, pour jeter le prince dans des embarras dont il ne se puisse tirer sans eux, et pour perdre l'État, s'il le faut, plutôt que leur place : ils en ont besoin... pour placer leurs créatures, gagner sur les marchés et faire en secret mille odieux monopoles ; ils en ont besoin pour... s'expulser mutuellement ;... ils perdraient toutes ces ressources par la paix perpétuelle... » J. J. Rousseau espère qu'on se souviendra que ce n'est pas lui qui raisonne ainsi, mais le sophiste de cour, qui préfère un grand territoire et peu de sujets pauvres et soumis, à l'empire inébranlable que donnent au prince la justice et les lois sur un peuple heureux et florissant. Cependant il prend la critique pour son compte, lorsque, parlant de la difficulté de trouver un moment favorable à l'exécution du projet de l'abbé de Saint-

[1] En regard de ces accusations dirigées par J.-J. Rousseau contre les princes, il n'est pas sans intérêt de placer cette observation de Hégel que les nations elles-mêmes sont tout aussi susceptibles d'être égarées par la passion que leurs souverains. La nation anglaise a souvent forcé la main à son gouvernement pour le contraindre à faire la guerre contre les véritables intérêts du pays. La popularité de Pitt a été fondée sur son habileté à se plier aux désirs de la nation. Ce ne fut que plus tard, lorsque les passions se calmèrent, que l'on se convainquit que la guerre avait été entreprise sans nécessité et sans avantage. Voir les *Éléments de la philosophie du droit* de Hégel, et l'analyse que Wheaton fait de l'opinion de ce philosophe, dans son *Histoire des progrès du droit des gens en Europe et en Amérique*, 1853, IVème Période, T. II, § 43, p. 389 et suiv.

Pierre, il s'exprime ainsi : « Quoique le projet fût très sage, les moyens de l'exécuter se sentaient de la simplicité de l'auteur. Il s'imaginait bonnement qu'il ne fallait qu'assembler un congrès, y proposer ses articles, qu'on allait les signer et que tout serait fait. Convenons que, dans tous les projets de cet honnête homme, il voyait assez bien l'effet des choses quand elles seraient établies, mais il jugeait comme un enfant du moyen de les établir. »[1] On a reproché aussi au projet de l'abbé de Saint-Pierre d'avoir, en cherchant à traduire sous la forme d'une nouvelle carte de l'Europe la pensée d'un équilibre mathématique entre les Puissances, exprimé une idée fausse, qui ne tient aucun compte des forces morales, non évaluables en chiffres, et tend à établir un équilibre artificiel là où la nature montre des divergences considérables et persistantes.[2]

Aux systèmes qui croient assurer la paix perpétuelle en lui donnant pour base une association d'États, une ligue générale, une fédération des Etats, ou bien la réunion de tous les peuples en un État unique (toutes combinaisons qui se confondent, ou tout au moins ont beaucoup d'analogie entre elles), on oppose les considérations suivantes. Une association d'États, une ligue générale des États supposerait nécessairement le consentement persévérant des États associés ; or, comme la durée de ce consentement dépendrait des volontés séparées de ces États, elle serait toujours sujette à être interrompue, et dès lors il faudrait en revenir à la guerre pour vider les dissentiments entre les associés dissidents. Quel moyen imaginerait-on pour empêcher les membres de la ligue générale des Etats de tomber sous l'influence exclusive des plus puissants d'entre eux ? Comment concilierait-on de pareilles alliances avec les droits de souveraineté, d'indépendance et d'égalité de chaque État, et surtout des Puissances

[1] *Œuvres complètes de Jean-Jacques Rousseau*, édition de A. Belin, 1817, T. III, p. 393 et suiv.

[2] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 95, r. 1.

de second ordre? Comment remédierait-on aux abus dont serait susceptible le droit de surveillance et d'intervention permanentes que ces alliances entraîneraient? Les projets de confédération de tous les États d'un continent, et à plus forte raison du monde, loin de permettre d'espérer une paix perpétuelle, suspendraient continuellement sur les États la menace de la guerre. En créant un pouvoir central, un congrès permanent, qui aurait à sa disposition toute la force armée de la confédération et contraindrait les confédérés à suivre ses directions, on paralyserait ces derniers, on les réduirait à l'inaction, on les livrerait à l'influence omnipotente des grandes Puissances. Ce pouvoir central n'aurait-il pas une tendance à se servir de la force mise à sa disposition pour imposer ses volontés? S'inspirerait-il toujours des idées de justice? Songerait-on à relier par un lien fédéral tous les États tels qu'ils existent de fait, avec les différences qui existent entre eux aux points de vue de leurs constitutions politiques, de leur droit public et de la forme de leur gouvernement? Mais, indépendamment de ce qu'il serait, sinon impossible, du moins malaisé de réunir des empires, des royaumes et des grandes républiques (il n'est pas question de quelques petites républiques ou villes libres) dans une même confédération, ne voit-on pas que les États de moins grande importance seraient fatalement entraînés dans l'orbite des Puissances de premier ordre ? Ainsi, par exemple, les grandes Puissances étant, par la nature des choses, dans la situation d'exercer toujours une supériorité morale sur les petits États, n'arriverait-il point que lorsqu'il s'agirait de délibérer dans le congrès permanent et central de la confédération sur des différents qui lui seraient soumis, il se formerait des majorités et des minorités selon la politique et les intérêts particuliers des divers États prédominants? Ne s'arrêterait-on qu'à une fédération entre des monarchies ? Mais outre l'inconvénient qui vient d'être cité, une telle confédération ne serait-elle pas un prompt acheminement vers l'établissement d'une monarchie universelle, par conséquent contre le vœu

de tous les États autonomes, et ce qu'on aurait imaginé pour fonder la paix ne serait-il pas, au contraire, le déchaînement de la guerre?

Proposerait-on enfin de former l'union des peuples sur le modèle des États-Unis d'Amérique, et de diviser, par exemple, les nations européennes en États plus ou moins égaux, qui seraient tous soumis à la forme républicaine? Mais comment admettre que ces nations si justement glorieuses de leur passé historique, de leurs institutions, de tout ce qui constitue leur individualité politique et morale, se conformeraient à une semblable distribution, qui serait le comble de l'arbitraire? Prétendre amener les divers États à établir entre eux une vaste confédération, aux termes de la constitution de laquelle un pouvoir législatif, judiciaire et exécutif, placé au centre, veillerait au maintien des statuts du pacte fédéral et défendrait, au besoin, par les armes l'ordre menacé, ne serait-ce pas méconnaître les sentiments les plus profonds des peuples, leurs antipathies, leurs aspirations et l'enseignement de l'histoire? Une confédération ne peut être établie qu'entre les membres d'une même race divisée en plusieurs fractions, et qui ont vécu jusqu'alors d'une manière indépendante ; mais ce ne serait point le cas d'une confédération devant réunir tous les peuples européens, et l'on ne pourrait y voir que la négation du principe des nationalités, c'est-à-dire de l'élément individuel, dont le développement est le but de l'être humain. La paix serait enfin médiocrement garantie par une confédération de tous les États du monde, ou de tous les États d'un continent. Est-ce que la Confédération germanique n'a pas été détruite, en 1866, par l'épée victorieuse de la Prusse? Est-ce que l'exemple des États-Unis d'Amérique et de leur guerre de la sécession n'a pas prouvé que l'antagonisme, et même les guerres les plus terribles, sont possibles dans les fédérations? Ne voit-on pas que le rêve de l'État universel réalisant l'idéal de l'humanité organisée (que cet État se manifestât sous la forme d'une monarchie ou d'une république universelle, avec ou sans fédération) n'aurait, par la force des choses, s'il de-

venait une réalité, qu'une existence éphémère? N'est-il pas vrai, en effet, qu'un accroissement démesuré des organismes politiques entraîne à sa suite, lorsque ces organismes sortent des limites qui leur sont imposées par la nature de leur territoire et le caractère de leurs populations, non le développement, mais la décadence ; que l'État perd alors sa personnalité, qu'il se dénationalise ; que les nations qui ont absorbé beaucoup d'éléments étrangers,et qui n'ont déjà plus la capacité de se les assimiler,tendent à se subdiviser ; que l'esprit qui animait l'État national s'efface progressivement et finit par céder la place à des combinaisons politiques purement artificielles, par le moyen desquelles on croit pouvoir retenir lié ensemble ce qui est condamné irrémissiblement, par la marche même de la vie, à la désagrégation? On fait remarquer aussi, en supposant la formation, sinon d'un État universel, du moins d'une grande famille internationale, d'une vaste association de peuples, que cette famille, cette association, se créeraient nécessairement un opposé, un ennemi, car la négation, ainsi que l'observe Hégel, est essentiellement renfermée dans l'individualité. Le cercle pourra être élargi, mais il rencontrera toujours des obstacles et de la résistance. On reproche enfin aux différents plans d'organisation internationale qui ont été imaginés, d'avoir eu en vue une constitution finale de l'équilibre des Puissances et l'établissement de relations internationales permanentes, tandis que la finalité et la permanence ne sont pas du ressort des affaires humaines, et de tendre à établir le principe de l'égalité absolue de tous les États reconnus. Etc.

Le système qui tendrait à faire du pape l'arbitre du monde civilisé (V. *suprà*, n° 2569) est repoussé par des considérations qui relèvent de l'histoire et de la philosophie. Certainement, dit-on, le pape occupe encore dans notre monde moderne une place exceptionnelle : sans territoire, sans soldats, sans forces matérielles, il personnifie par excellence la supériorité de l'esprit sur la matière, du droit sur la force ; mais, depuis que la réforme religieuse a enlevé toute signification

à l'autorité des papes aux yeux des peuples qui ont accepté les doctrines nouvelles, depuis que les princes, s'appuyant sur leurs sujets, se sont affranchis du contrôle de la papauté, si gênant jadis pour leurs actes politiques, depuis que, suivant les principes du droit public moderne, l'État n'est plus assujetti à l'Église, et que l'affaiblissement des croyances religieuses a dépouillé de leur prestige, autrefois si redoutable, les foudres pontificales, le rétablissement de la juridiction des papes serait un anachronisme sans fondement et sans résultats. Le pape arbitre souverain entre les princes temporels pouvait rendre des services dans les époques d'anarchie du moyen-âge, [1] mais, de nos jours, les besoins, les mœurs,

[1] Il s'en faut de beaucoup que, même au moyen-âge, la juridiction et le pouvoir des papes aient toujours été pleinement reconnus. On se souvient, par exemple, de la querelle qui s'éleva entre le roi de France Philippe-le-Bel et le pape Boniface VIII. Toute mauvaise action étant un péché, le pontife se croyait en droit de juger et de punir par les foudres de l'Église les actes répréhensibles de Philippe, et ce dernier, de son côté, guidé par les légistes, qui, suivant l'esprit du droit romain, reconnaissaient au roi un pouvoir absolu, se croyait le droit d'intervenir dans l'administration des églises, et voulait que les évêques, comme le reste de ses sujets, fussent soumis à ses officiers et à ses tribunaux. Philippe-le-Bel déclara, dans une cour plénière, qu'il renierait ses enfants pour ses héritiers, s'ils s'abaissaient à reconnaître au-dessus d'eux une autre puissance que celle de Dieu dans lés affaires temporelles. Le 11 février 1302, il fit brûler publiquement la bulle *Ausculta fili*, dans laquelle Boniface VIII laissait entrevoir, en ces termes, la prétention qu'il y avait dans le royaume un pouvoir placé au-dessus du roi, celui du saint-siège : « Dieu, disait ce pape, nous a constitué, quoique indigne, sur les rois et les royaumes, pour arracher, détruire, disperser, édifier, planter en son nom et par sa doctrine. Ne te laisse donc pas persuader que tu n'aies pas de supérieur et que tu ne sois pas soumis au chef de la hiérarchie ecclésiastique : qui pense ainsi est un insensé ; qui le soutient est un infidèle. » Philippe-le-Bel fit plus que de livrer aux flammes cette bulle : pour mettre la nation de son côté dans ce débat, il appela autour de lui les députés des états généraux (10 avril 1302). « A vous, très noble prince, disaient les députés du tiers-état, à vous notre sire Philippe, supplie et requiert le peuple de votre royaume, que vous gardiez la souveraine franchise de cet État, qui est telle que vous ne reconnaissiez, de votre temporel, souverain en terres, fors que Dieu. » Voir l'*Histoire de France* de Duruy, Sixième Période, Chap. XXVI, édition de L. Hachette, 1866, T. I, p. 355 et suiv. En 1301, les Anglais avaient déclaré que leur roi n'était justiciable d'aucun tribunal spirituel ou temporel,

les opinions ne sont plus les mêmes. On ne se soumettrait plus, aujourd'hui, à un juge suprême ne se reconnaissant responsable devant aucun pouvoir de la terre, profitant de l'autorité qu'on lui reconnaîtrait pour intervenir continuellement dans les affaires intérieures des peuples, ne statuant pas suivant le droit laïque, mais d'après les règles et les canons de l'Église. La question ne pourrait, d'ailleurs, se poser qu'à l'égard des États catholiques. L'histoire moderne, et même contemporaine, a souvent offert, il est vrai, des exemples d'arbitrage confié au pape; mais autre chose est de nommer le pape comme arbitre dans une affaire déterminée, autre chose est de l'ériger en arbitre suprême, universel et permanent. Le système dit d'une *Sainte-Alliance* des rois (V. *suprà*, nos 2569 et 286) est écarté par des raisons analogues: c'est, dit-on, une manifestation hypocrite de l'absolutisme, qui appartient à une époque passée, est en contradiction avec l'idée qu'on se forme de l'État dans les temps actuels, confond la religion avec le droit, ne peut plus satisfaire, ni les consciences modernes, ni les besoins des nations civilisées, et rétrécit la portée du droit international en excluant les États non chrétiens du concert des nations. On ajoute, en justifiant cette affirmation par des faits contemporains, que ce système a, d'ailleurs, été insuffisant pour assurer la paix, car il n'a prévenu aucune guerre, et n'a pas empêché telles Puissances liées par cette alliance de rester entièrement isolées en face de leurs ennemis. On rappelle enfin que les États qui avaient d'abord adhéré à la *Sainte-Alliance* s'en sont depuis lors expressément détachés, ou l'ont laissée tomber dans l'oubli.[1] Le système dit

par conséquent pas même du tribunal du pape, et en 1339, la diète de Francfort proclama que l'empereur, élu par les électeurs, tenait tout son pouvoir de Dieu, sans avoir besoin d'être couronné et ratifié par le pape.

[1] « Cette soi-disant *Sainte-Alliance*, disait Gentz, est ce qu'on appelle une nullité politique; elle n'a aucun but réel et ne conduira à aucun résultat sérieux. C'est une décoration de théâtre, imaginée peut-être dans un esprit de dévotion mal entendue et surtout bien mal exprimée, peut-être aussi dans un simple mouvement de vanité, conçue par un des principaux acteurs sur la scène du monde et secondée par la complaisance ou la bonhomie de ses

de la *Pentarchie* (V. *suprà*, n° 2569) est condamné comme attentatoire aux droits et aux intérêts légitimes des peuples, comme faisant bon marché de l'indépendance des États et violant le principe de leur égalité juridique. On démontre que c'est un système injuste, car, lorsqu'on reconnaît à un État le droit d'exister, on ne peut lui contester celui d'avoir aussi une voix dans le concert des Puissances et d'y être représenté directement ou indirectement ; que c'est un système incertain et qui ne repose pas sur une base fixe, car les États qui avaient précédemment la position et l'influence de grandes Puissances, peuvent descendre jusqu'au niveau de Puissances d'ordre très secondaire, tandis que de très petits États peuvent s'élever au rang de Puissances de premier ordre. Est-ce que, par exemple, l'Espagne de Charles-Quint est celle de nos jours, sous le rapport de la force matérielle, bien entendu, car l'Espagne est et sera toujours, sous le rapport moral, un grand et noble pays? Est-ce que la Prusse prépondérante de l'empire d'Allemagne actuel est la Prusse des anciens ducs de Brandebourg? On reconnaît bien que le système dit de l'*Équilibre politique* (V. *suprà*, 2569) a pour but d'entraver l'établissement des dominations violentes, multiplie les obstacles sous les pieds des conquérants, rend possible l'existence d'États faibles et de petits pays neutres à côté de grands empires ; on lui sait gré d'avoir été le premier essai, fort incomplet d'ailleurs, d'organisation de l'Europe dirigé contre les tendances vers la monarchie universelle ; mais on lui reproche de ne reposer sur aucun principe juridique, d'être une combinaison fragile ayant pour objet une balance impossible à conserver entre les forces politiques des États, toujours oscillantes et variables, de n'avoir donné à l'Europe, ni une véritable

associés. Si elle peut servir, comme plusieurs hommes honnêtes et éclairés paraissent le croire, à cimenter la paix générale, elle vaudra mieux que tant de farces de notre temps qui n'ont produit que le malheur du monde. Mais, dans tous les cas, elle sera bientôt oubliée et ne figurera un jour que comme un monument de la bizarrerie des hommes et des princes dans le code diplomatique du XIXème siècle.» La prédiction de Gentz s'est réalisée.

organisation internationale, ni la paix ; on l'accuse d'avoir fourni des prétextes à certains États pour chercher à battre les Puissances rivales, en invoquant la sécurité générale, afin d'assurer à leur tour leur domination sur l'Europe entière. On a dit même que le système de l'équilibre est un sophisme de la politique moderne pour légitimer la prédominance de la force et pour assurer la perpétuelle servitude des peuples. On a démontré que l'équilibre établi par les traités de 1815 n'a été qu'une réaction organisée contre la révolution au profit de l'absolutisme ; on a rappelé aussi, par exemple, que la Pologne a été démembrée et sacrifiée à ce faux principe, et que l'Autriche a justifié aux yeux de l'Europe indignée l'anéantissement de Venise et l'incorporation de cette province à ses États, par la nécessité de contrebalancer la force de la France qui avait porté ses frontières jusqu'au Rhin. On a trouvé dans cette théorie, contraire à l'équité et au droit, le point de départ et la raison justificative de tous les projets d'annexion, d'incorporation, de cession, de remaniement de la carte politique des États, de spoliation en un mot, que des gouvernements sans pudeur et des ministres sans conscience ont agités, de nos jours, dans leurs conciliabules, en les présentant comme des compensations nécessaires pour des agrandissements consentis.

Les systèmes juridiques (V. *suprà*, n[os] 2570 et suiv.) ne sont pas l'objet de critiques moins sévères. Le vœu de ceux qui demandent la codification générale des coutumes et des principes dont se compose le droit international (V. *suprà*, n° 2571) est combattu d'abord par les adversaires de toute codification.[1] Ces derniers formulent contre le projet de codifier le

[1] On sait que la grande querelle sur la codification s'éleva en 1814, à propos d'un écrit de M. Thibaut, professeur à Heidelberg, sur la nécessité d'un droit civil général pour l'Allemagne (*Uber die Nothwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland*). Les revers de la France avaient été pour l'Allemagne une époque d'affranchissement et de réveil. Si beaucoup d'Allemands portaient à tout ce qui était français une haine inexorable, qui ne composait avec rien, d'autres n'avaient pu s'empêcher d'être frappés de l'administration une et régulière de la France, de sa légis-

droit international la plupart des arguments invoqués contre la codification du droit privé. Pour être utile, disent-ils, un code ne doit être rédigé qu'à une époque où la science du droit est forte et riche, en plein épanouissement, où la langue juridique est formée, où la conscience du droit est complète et dans toute sa vigueur. Les codes ne se font point parce que les jurisconsultes et les théoriciens les veulent : les événements politiques et sociaux seuls les amènent ; ils sont un instrument de puissance ou de révolution ; on ne consulte pas la science sur leur opportunité : la science ne leur donne que la forme, lorsque les éléments sont préparés. Or, peut-on affirmer que les matériaux indispensables pour la codification du droit international soient préparés ? Le droit obligatoire entre les États est-il suffisamment approfondi ? Une grande confusion ne règne-t-elle pas dans les notions théoriques ? Des dis-

lation simple et uniforme. M. Thibaut était de ce nombre, et il avait émis l'avis que l'uniformité de la législation civile pouvait seule sauver l'Allemagne de l'anarchie dont elle était menacée, en présence du droit allemand et du droit canonique, l'un et l'autre confus et incomplets, et du droit romain, si antipathique au génie de l'Allemagne. Il avait donc soutenu dans son écrit qu'il fallait nécessairement à l'Allemagne un code commun, qui, recueillant les leçons du passé, résumerait les richesses et les progrès de la science, et donnerait au pays une justice uniforme et constante, en laissant à l'érudition une entière indépendance. A cette proposition de réforme, les esprits s'étaient émus et partagés. Plusieurs inclinaient vers l'opinion de M. Thibaut ; mais ceux chez qui l'amour de l'antiquité et des coutumes nationales était une religion et une doctrine répugnaient aux innovations demandées. A leur tête, M. de Savigny se déclara contre le projet d'un code général, dans l'écrit intitulé : *De la vocation de notre siècle pour la législation et la jurisprudence* (*Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, 1814), sorte de pamphlet scientifique tracé vivement, avec passion, et qui fut comme le manifeste de l'esprit historique qui animait l'Allemagne. Cette vive réponse de M. de Savigny fit explosion ; M. Thibaut répliqua ; tous les publicistes de l'Allemagne, Hugo, Eickhorn, Fuerbach, etc., prirent parti dans la querelle. Enfin, MM. de Savigny et Thibaut se rapprochèrent sur quelques points ; insensiblement cette polémique s'apaisa et de grands et pacifiques travaux vinrent remplacer ces luttes passagères. M. de Savigny a tracé dans le Tome III de son *Journal historique* (*Zeitschrift für Geschichtliche Rechtswissenschaft*) le tableau complet de cette polémique sur la codification. Voir : E. Lerminier, *Introduction générale à l'histoire du droit*, 1829, p. 242 et suiv.

sentiments n'existent-ils même pas sur des points essentiels? Les juristes ne s'entendent pas encore sur les questions de principe, ni les gouvernements sur leur application ; les règles coutumières, les usages diffèrent suivant les lieux ; des doutes planent sur ce qui est actuellement obligatoire, sur ce qui est tombé en désuétude. Une bonne codification doit être complète et comprendre des dispositions suffisantes pour répondre à toutes les relations actuelles ; or, pour nombre de relations il n'existe pas encore de règles uniformes acceptées par la communauté des États : la codification ne comprendrait donc que l'expression de vues théoriques, et nullement le droit actuel. Un code doit contenir des principes dirigeants suffisamment fixes et qui soient autant que possible à l'abri des remaniements, des changements trop fréquents (ce qui est un grand reproche fait à la codification, qu'on accuse de paralyser ainsi le développement du droit). Comment admettre un code immuable pour des règles et des pratiques internationales, changeantes et coutumières, variant sans cesse avec le progrès des idées, avec la nature et la politique des gouvernements? Les peuples ne se modifient-ils pas tous les jours ? Avant d'imposer aux nations un code immuable, il faudrait, suivant l'expression de M. Laboulaye, pétrifier le genre humain.[1] On condamne la tendance de ceux qui font des codes à imposer leurs idées préconçues à tout un peuple, sans tenir compte des circonstances locales et des mœurs des diverses contrées : cette tendance ne doit-elle pas davantage être condamnée et évitée, lorsqu'il s'agit de soumettre toutes les nations à un code de droit international ? Comment ne voit-on pas que, quel que puisse être son mérite intrinsèque, un code composé de règles qui sont empruntées aux meilleures coutumes observées dans les différents pays, consacrées par le droit conventionnel de divers États, et rendues plus claires par les interprétations des juristes et publicistes d'un plus ou moins grand nombre

[1] Préface de M. Ed. Laboulaye à la première édition française du *Droit international codifié* de Bluntschli. Cette préface se trouve aussi dans la seconde édition française, 1874, p. XXIX.

de nations, ne pourra guère échapper à deux reproches peu favorables à son autorité : celui d'avoir été le résultat de circonstances et de faits étrangers au pays où son application sera mise en question, de ne se rattacher à aucun précédent ; celui de ne pas avoir le caractère d'un ouvrage exclusivement national, de ne pas être, pour ainsi dire, protégé par l'affection publique, par l'orgueil si légitime de la patrie. Le droit codifié ne peut, d'ailleurs, être accepté que par des nations qui se trouvent à peu près au même degré de civilisation : or, les rapports des peuples entre eux sont encore trop hétérogènes pour que la même mesure puisse leur être appliquée. Enfin, et ce n'est pas le moins embarrassant argument dirigé contre la codification proposée du droit international, on a fait valoir que tout code, pour être obéi, doit être accepté (car il ne saurait être question d'*imposer* une loi commune aux nations et aux États). Or, un pareil résultat ne pourra être acquis sans une complète transformation des idées des peuples. Comment espérer, en présence de la multitude et de l'infinie diversité des rapports internationaux que la codification devrait régir, qu'il soit possible d'opérer une entente entre tous les États, ou une nombre considérable d'États, dans une œuvre où l'on se heurtera forcément et continuellement contre les passions, les intérêts ou les préjugés de chaque pays !

Avant de commencer à codifier, il faudra amener une entente entre les jurisconsultes et les diplomates sur la définition des droits et des devoirs des États : sera-t-il facile de tomber d'accord sur tous les points controversés du droit international ? Il sera nécessaire ensuite que les États consentent à accepter le texte élaboré ; mais ici, que d'obstacles les habitudes et les intérêts particuliers de chaque peuple n'opposeront-ils pas à cette acceptation, sans compter le mauvais vouloir possible des gouvernements ! Les États se soumettront-ils bénévolement à des règles précises qui les menaceraient dans leurs intérêts politiques ou économiques ? En 1856, lorsque les Puissances ont déclaré l'abolition de la course, les États-Unis d'Amérique, qui se voyaient menacés dans leurs intérêts à cause

de la faiblesse de leur marine de guerre, n'ont-ils pas égoïstement refusé d'adhérer à cette réforme, et, suivis en cela par l'Espagne et par le Mexique, n'ont-ils pas empêché de donner à ce principe nouveau une valeur pratique universelle? Lors de la conférence tenue à Bruxelles, en 1874, où il s'agissait de formuler des règles sur les usages de la guerre, les délégués des États représentés n'ont-ils pas eu tous des manières de voir différentes, et a-t-on oublié l'attitude de l'Angleterre? Quel moyen imaginera-t-on pour concilier les opinions opposées assises sur des traditions, des espérances, des intérêts? Les États, même ceux qui reconnaissent et suivent dans la pratique la plupart des principes du droit international des peuples civilisés, consentiront-ils à se lier à l'avance par des obligations expressément formulées? Voudront-ils jamais se plier à des règles fixes qui entraveraient leur liberté et gêneraient leur essor? La conclusion de cette argumentation est que les dissertations sur la codification du droit international se composent d'affirmations avancées sans examen sérieux, qui ne tiennent aucun compte des difficultés de la vie politique et de la pratique des affaires; qu'on pourra peut-être s'entendre en théorie, mais que l'entente n'aura jamais lieu dans la pratique; que les projets de code qui ont paru jusqu'ici ont tous été insuffisants ; qu'il faut laisser à l'opinion le soin d'adopter et de propager les principes du droit international, et que c'est à cette reine du monde qu'il appartient de dicter des lois aux princes et aux peuples.[1]

Quant au projet d'instituer une juridiction suprême et permanente, destinée à juger les contestations entre les divers États (V. *suprà*, n° 2572), il ne soulève pas moins d'objections et de critiques. La pensée de créer une juridiction semblable n'est, dit-on, qu'une conception ingénieuse, peu en rapport avec le courant des idées qui dominent chez les différents peuples de l'Europe et de l'Amérique ; elle n'appar-

[1] Voir : De Bulmerincq, *Praxis, Theorie und Codification des Völkerrechts*; — Holtzendorff, *Encyclopädie der Rechtswissenschaft*, T. I ; — Bergbohm, *Staatswerträge und Gesetze als Quellen des Völkerrechts*; etc.

tient, du reste, qu'à un petit cercle de théoriciens, et des raisons péremptoires s'opposent à ce qu'elle soit adoptée par l'opinion publique, à ce qu'elle pénètre dans les cabinets des deux mondes. Comment croire que des États qui ont des intérêts différents et qui sont divisés par des rivalités souvent séculaires, consentiront jamais, et à l'avance, à venir porter devant un haut tribunal international toutes leurs contestations? Comment supposer qu'ils prendront l'engagement formel de confier à l'appréciation de quelques jurisconsultes, fussent-ils choisis parmi les plus renommés pour leur probité et pour leur science, fussent-ils même assistés de diplomates, la solution de questions où leurs intérêts les plus essentiels, les plus vitaux pourraient se trouver engagés? Est-il admissible que la reconnaissance des droits ou le jugement sur les prétentions des États soient livrés à toute rencontre, et pour toujours, à l'appréciation de particuliers érigés en juges suprêmes? Ces hauts juges, quelque incorruptibles qu'ils puissent être (le seront-ils toujours et nécessairement), ne seront-ils pas exposés à subir plus ou moins la pression des événements et l'entraînement de l'opinion publique? Autre chose est de recourir à des arbitres pour leur soumettre un différent isolé qui vient de surgir, dont le caractère se prête à une solution par voie d'arbitrage, autre chose est de s'engager pour l'avenir à se soumettre d'une manière absolue et générale aux décisions d'un haut tribunal international, pour n'importe quelles réclamations, quelles prétentions, quels litiges. Dans un pareil engagement comprendrait-on, par exemple, les questions touchant aux prérogatives de la souveraineté? « Jamais, disait M. Godschmidt, en 1874, à l'Institut de droit international, des États possédant quelque force de résistance ne s'inclineront devant un juge, lorsqu'il s'agira de leurs intérêts suprêmes ou réputés tels. Les efforts les mieux intentionnés viendront échouer contre ces intérêts et les passions qu'ils suscitent. Aucun tribunal n'aurait pu prévenir les luttes séculaires entre l'Angleterre et la France au sujet des prétentions anglaises sur des parties du territoire

français, ni la lutte de la France et de la maison d'Autriche et d'Espagne pour la prépondérance en Italie, ni celle des Hollandais et des Espagnols, ni la guerre de Trente ans, ni la guerre entre l'Autriche et l'Italie, l'Autriche et la Prusse, l'Allemagne et la France, ni la grande guerre d'Amérique. Ni Louis XIV, ni Napoléon I[er] n'auraient consenti à soumettre à des arbitres leurs prétentions à la domination du monde. »[1]

Mais un tribunal international suprême et permanent, en supposant qu'on pût l'établir, au lieu de désarmer les Puissances ambitieuses, ne serait-il pas plutôt, au profit de ces dernières, un instrument de despotisme et de violence? Les amphictions de la Grèce antique, frappés d'impuissance politique, ne sont-ils pas devenus un jouet entre les mains des grands ambitieux? Les rapports féodaux, en France, n'ont-ils pas été graduellement ébranlés par la couronne s'appuyant sur la chambre nominale des pairs? Les tribunaux suprêmes, dans l'ancien empire germanique, offraient-ils une protection efficace aux faibles?[2] A ces considérations d'ordre historique et politique on ajoute d'autres arguments contre l'institution d'un tribunal international. Quelle sera, demande-t-on, l'autorité qui veillera à la mise à exécution des décisions du tribunal? Comment fera-t-on exécuter ces décisions et assurera-t-on le respect de la loi commune? On propose que l'État récalcitrant soit considéré comme l'adversaire commun des autres États ; mais n'est-il pas à craindre que, sous le prétexte de faire exécuter les sentences du tribunal suprême, des Puissances ne s'entendent pour opprimer des États rivaux et assurer ainsi leur prédominance? Un tribunal exercera certainement peu d'influence sur les relations internationales,

[1] Cité par M. Rouard de Card, dans son ouvrage intitulé : *L'arbitrage international*, 1877, Chap. IV, p. 112, 113.

[2] Voir dans l'ouvrage du comte Kamarowsky intitulé : *Le tribunal international*, 1887, Liv. III, Chap. II, traduction française de M. Serge de Westman, p. 277 et suiv., l'analyse d'un rapport rédigé par M. Legaré, au nom du comité des affaires étrangères des États-Unis d'Amérique, sur une pétition déposée au congrès, en décembre 1837, par l'association américaine de la paix de New-York et de Vermont.

s'il ne dispose pas d'une force matérielle assurant le caractère obligatoire de ses décisions ; mais appuyer ces dernières sur une force armée, ne serait-ce pas consacrer un droit universel d'intervention, qui serait l'abolition de l'indépendance des États et la négation des meilleurs principes du droit international? De deux choses l'une : ou l'on mettra à la disposition du tribunal une force armée capable de rompre toute résistance contre ses décisions, et alors on créera au-dessus des États un pouvoir plus dangereux que bienfaisant ; ou l'on admettra la possibilité de contester ses décisions, et l'on ébranlera alors sa signification pratique, quant à la sauvegarde de la paix. « Jamais une paix perpétuelle, dit G.-F. de Martens, ne pourrait être le fruit de diètes ou de tribunaux qui, pour exécuter leurs arrêts, auraient besoin de nombreuses armées. »[1] Il est bien entendu que les moyens de coercition consistant en appel au sentiment de l'honneur et de la dignité des États, en rupture des relations diplomatiques, en dénonciation des traités particulièrement avantageux à l'État récalcitrant, en défense faite à ses ressortissants d'entrer sur le territoire des autres États, en fermeture des lieux d'écoulement de ses marchandises et de ses marchés, en blocus de ses côtes, etc., sont considérés comme des expédients frivoles, et dont quelques-uns seraient même préjudiciables aux États qui voudraient les appliquer. Les intérêts économiques des peuples sont, en effet, tellement mêlés, qu'il serait bien difficile d'interrompre, par exemple, les relations commerciales d'un pays sans se nuire à soi-même.

A ces différentes critiques dirigées contre les opinions, théories, projets et systèmes, dont l'objet est d'amener et de maintenir le règne de la paix entre les États, il faut ajouter les sarcasmes à l'adresse des sociétés et congrès de la paix, qu'on représente comme des réunions de rêveurs, s'agitant dans le vide de leurs idées, sans chercher à s'appuyer sur un ensem-

[1] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. I, Chap. I, § 17, n° V, T. I, p. 87.

ble de principes résultant d'une direction et d'un esprit scientifiques, s'abandonnant trop à un sentimentalisme qui ne peut aboutir à aucune solution pratique, plus voisins de la folie que de la raison, poussant la bonhomie philanthropique jusqu'à la faiblesse du jugement, se payant de mots et grands faiseurs de déclarations sonores, quelquefois charlatans, mais le plus souvent dupes de leur attendrissement maladif devant les souffrances de l'humanité, enfin très capables de compromettre par leurs illusions le double concours de la diplomatie et de la science.

2576. — Que doit-on penser de ces critiques? Il faut, avant toute chose, au lieu de se conformer à la mode de plaisanter sur ce qu'on appelle les aspirations sentimentales des sociétés, des congrès et des ligues de la paix, s'incliner devant ces manifestations d'une idée charitable et philanthropique, qui est un des meilleurs fruits de la civilisation chrétienne, en même temps qu'un témoignage de l'excellence de sa morale. Tout ce qui parle de la paix aux hommes, tout ce qui leur recommande la concorde, l'harmonie, tout ce qui les entretient de la fraternité qui les relie et de la solidarité qui doit exister entre eux, est digne d'approbation, de sympathie et de respect. Je ne connais rien de plus respectable, en effet, et d'imposant, comme cette déclaration, par exemple (je pourrais en citer bien d'autres), formulée par l'assemblée générale (tenue à Genève en septembre 1873) de la Ligue internationale de la paix et de la liberté : « Nous, citoyens de France, d'Italie, d'Allemagne, de Suisse, d'Angleterre, d'Espagne, des pays Slaves, de Grèce, etc., maudissant les guerres et ceux qui les suscitent, nous déclarons que les peuples européens sont faits pour s'aimer, et qu'en restant profondément attachés à nos patries respectives, nous devons considérer l'Europe comme notre grande patrie. Nous appelons de tous nos vœux le jour où ces peuples pourront se donner la main et former entre eux une fédération de peuples libres. Nous pensons que l'établissement de la forme républicaine dans tous

les États de l'Europe facilitera l'avènement d'un tel jour, et nous voulons asseoir la confédération européenne sur la base de l'autonomie de la personne humaine, qui est la plus large de toutes. » Il n'est que trop vrai que les « amis de la paix » tiennent peu de compte des conditions actuelles de la vie politique des nations, mais ils travaillent pour l'avenir, ils sèment des idées, et les idées semées germent toujours. Ce sont assurément des esprits paradoxaux, mais qu'est-ce qu'un paradoxe, si ce n'est une vérité qui se produit avant le temps où elle doit éclore? Ils méritent la qualification d'utopistes, mais n'est-il pas vrai qu'il y a quelque chose de pire que la tendance à l'utopie : c'est l'obstination à soutenir les abus. Les « amis de la paix » sont, dans tous les cas, des cœurs vaillants, car ils savent que rien dans ce monde n'est si difficile à obtenir et si périlleux à poursuivre que le bien véritable, surtout lorsque pour y parvenir il faut se heurter contre la routine et les préjugés. Après avoir ainsi rendu hommage aux « amis de la paix, » aux sociétés qu'ils forment et aux congrès qu'ils réunissent, il faut protester contre le dédain immérité dont on accable de parti pris, et en bloc, tous les projets de paix perpétuelle. On peut reprocher à ces projets d'être chimériques, mais on doit, du moins, reconnaître qu'ils ont en vue un but élevé, l'établissement entre les États d'une paix solide, durable, féconde, et qu'ils représentent dans leur ensemble l'idée de la justice et de la nécessité qu'il y a d'organiser sur des bases juridiques une union internationale. Ces projets ont, de plus, rendu le service d'appeler l'attention des esprits sur les conditions d'existence des États modernes ; enfin ils ont démontré, et ils démontrent encore, en se reproduisant sous des formes variées, que l'espérance de réaliser l'idéal d'une paix permanente entre les peuples survit à toutes les déceptions dans l'esprit et dans le cœur de l'homme.

Mais ces projets, ne sont-ils bien que de vaines chimères ? Un historien de Henri IV a démontré que plusieurs parties de ce qu'on a nommé le *grand dessein* de ce prince ont été justifiées par l'expérience des siècles qui l'ont précédé et de

ceux qui l'ont suivi.[1] L'établissement ferme et durable des cultes luthérien et calviniste auprès du culte catholique et la pacification religieuse qui devait en résulter, n'étaient autre chose que l'extension aux divers États de l'Europe de la paix de religion donnée à l'Allemagne par Ferdinand Ier et par la diète d'Augsbourg, en 1555, ainsi que de l'édit de Nantes, érigé récemment en droit public de la France par Henri IV lui-même. Si la constitution de la ligue anséatique avait, dans un intérêt de commerce, uni pendant plusieurs siècles au-delà de quatre-vingt villes, dont les députés convoqués en assemblées générales périodiques décidaient de la guerre, de la paix, des alliances, des impôts, Henri IV et son ministre Sully n'étaient-ils pas fondés à se demander pourquoi les diverses nations de l'Europe ne formeraient pas entre elles une pareille association, dans un intérêt de liberté ainsi que de paix politique et religieuse? Si l'empire d'Allemagne, par l'effet de ses institutions générales, réglait dans ses diètes les intérêts politiques et religieux des petits États qui le composaient, pourquoi les États européens en adoptant, mais en étendant et en agrandissant l'union allemande, n'auraient-ils pas confié à une vaste confédération leurs destinées à régir? Il n'y avait là rien de bien chimérique, puisque les méditations de Henri IV et de Sully s'appuyaient sur des faits attestés par l'histoire. Et depuis ce roi, quelle est celle de ses grandes idées qui n'a pas trouvé une application dans la politique, dans la législation et les relations internationales? La liberté de conscience et la tolérance, qu'on eût considérées autrefois comme des chimères, sont de nos jours la loi générale de toutes les nations de l'Europe et de l'Amérique ; la forme du gouvernement représentatif, le dogme politique de la souveraineté du peuple, tous les principes libéraux qui sont devenus la base des sociétés modernes et contemporaines, et qui auraient été condamnés par les monarchies de droit divin comme des utopies folles et criminelles, sont aujourd'hui des institutions

[1] Poirson, *Histoire du règne de Henri IV*, 1856, T. II, p. 878 et suiv.

courantes, reconnues comme les éléments nécessaires de la vie des peuples, des réalités consacrées par le droit des révolutions. On qualifie de rêveurs, d'utopistes, de philanthropes larmoyants et visionnaires, les hommes généreux qui se dévouent à la recherche des meilleures combinaisons en vue de supprimer la guerre, ou du moins de la rendre plus rare entre les peuples, de pourvoir à son remplacement graduel et progressif par d'autres moyens plus dignes de l'homme de résoudre les différents entre les États; mais cette idée, notamment celle d'une sorte de confédération qui rende les guerres plus difficiles, ne se retrouve-t-elle pas au fond de toutes les graves transactions diplomatiques, depuis la paix de Westphalie, qui a été une première tentative de pacification générale? Lorsqu'en 1815, les princes signataires du traité dit de la Sainte-Alliance (V. *suprà*, nos 2569 et 936), et ceux qui ont accédé à ce traité, contractaient l'engagement de ne prendre pour règle de leur conduite que les préceptes de justice, de charité et de paix, de demeurer unis entre eux par les liens d'une fraternité véritable et indispensable, de ne se considérer tous, eux et leurs sujets, que comme membres d'une même nation chrétienne, etc. ; lorsqu'en 1818 les représentants des empereurs d'Autriche et de toutes les Russies, des rois de France, de la Grande-Bretagne et de Prusse, réunis à Aix-la-Chapelle, déclaraient au nom de leurs souverains respectifs que l'objet de l'union de ces derniers n'avait pour but que le maintien de la paix et la garantie des transactions qui l'avaient fondée et consolidée, et qu'ils reconnaissaient formellement que leurs devoirs envers Dieu et envers les peuples par eux gouvernés leur prescrivaient de donner au monde l'exemple de la justice, de la concorde, de la modération, ces princes et ces diplomates parlant en leur nom pouvaient cacher des arrière-pensées politiques sous des professions hypocritement humanitaires et pacifiques, mais personne n'a jamais songé à les taxer tous, sans exception, de philanthropie sentimentale, d'ignorance des conditions réelles de la vie politique des nations et surtout de rêverie niaise.

Lorsqu'en 1822 Bolivar émettait le vœu de la formation d'une union, d'une ligue, d'une confédération de tous les États d'Amérique qui venaient de s'affranchir de la domination espagnole ; lorsqu'en 1824 il adressait, de Lima, aux gouvernements des républiques hispano-américaines, l'éloquente circulaire dans laquelle il les invitait à envoyer des plénipotentiaires à Panama, pour y discuter les bases d'une vaste confédération, l'illustre fondateur de l'indépendance de l'Amérique espagnole était-il un illuminé? L'idée que Bolivar a jetée sur le continent américain attendra longtemps encore l'heure de sa complète réalisation, mais elle a été goûtée par la plupart des républiques hispano-américaines ; elle a été l'objet de nombreux essais de réalisation partielle ; elle a eu pour résultats des réunions de congrès, des négociations de traités, où les vues les plus larges, les plus libérales, les plus généreuses, se sont produites, où la toute puissance de l'harmonie et de l'union a été proclamée, et si elle n'a pas abouti à la ligue latino-américaine, elle n'a pas cessé depuis d'agiter les esprits de l'autre côté de l'Atlantique, de remuer les âmes et de faire battre les cœurs.[1] Le 6 novembre 1816, à Sainte-Hélène, Napoléon I[er] écrivait, en pensant à la possibilité d'une confédération universelle : «...Cette agglomération arrivera tôt ou tard par la force des choses ; l'impulsion est donnée et je ne pense pas qu'après ma chute et la disparition de mon système, il y ait en Europe d'autre grand

[1] Voir dans le *Cours de droit diplomatique* de Pradier-Fodéré, 1881, Chap. XIV, T. II, p. 313 et suiv., des développements sur l'idée de la ligue latino-américaine ; les projets de Bolivar et de Burke, la convention d'union, ligue et confédération du 2 juillet 1822 entre le Pérou et la République de Colombie ; la circulaire de Bolivar du 7 décembre 1824 ; la réunion du congrès de Panama, en juin 1826 ; les efforts faits par le gouvernement du Mexique, en vue d'une réunion du congrès américain, en 1831, 1838, 1839, 1840 ; le congrès américain tenu à Lima en 1847 et 1848 ; le traité du 8 février 1848 entre le Pérou, la Bolivie, le Chili, l'Équateur et la Nouvelle-Grenade ; le traité continental du 15 septembre 1856, entre le Pérou, le Chili et l'Équateur ; les conférences de 1857 ; la circulaire du 11 janvier 1864 de M. D. Juan Antonio Ribeyro, ministre des relations extérieures du Pérou ; le congrès de Lima de 1864 ; etc.

équilibre possible que l'agglomération et la confédération des grands peuples. »[1] Napoléon Ier était-il un philanthrope sentimental ? A moins de s'obstiner à contester de parti pris l'évidence, on ne peut s'empêcher de constater combien on s'est rapproché, au XIXème siècle, des idées de l'abbé de Saint-Pierre, combien ce qu'on a appelé la *chimère* de l' « innocent rêveur » a pris insensiblement un corps. Est-ce que, par exemple, certains articles du projet du « bon abbé » n'ont pas été reproduits presque textuellement dans l'acte du 8 juin 1815 pour la constitution fédérale de l'Allemagne (V. *suprà*, n° 2564)? [2] Lorsque, dans la conférence du 14 avril 1856, du congrès de Paris, sur la proposition du comte de Clarendon, et en vue de prévenir le retour des calamités de la guerre, les plénipotentiaires de l'Autriche, de la France, de la Grande-Bretagne, de la Prusse, de la Russie, de la Sardaigne et de la Turquie, exprimaient, au nom de leurs gouvernements, le vœu que les États entre lesquels s'élèverait un dissentiment sérieux, avant d'en appeler aux armes, recourussent, en tant que les circonstances l'admettraient, aux bons offices d'une Puissance amie, [3] ce vœu n'était-il pas comme un reflet de la pensée qui a inspiré, dès les temps les plus reculés, les protestations contre la guerre (V. *suprà*, n° 2561), et qui, à partir du XVIIème siècle jusqu'à notre époque, a suggéré les différents systèmes et projets, d'abord d'ordre politique (V. *suprà*, nos 2563 à 2569), puis d'ordre juridique (V. *suprà*, nos 2570 à 2573), ou les systèmes d'ordre exclusivement économique ou moral (V. *suprà*, n° 2574), conçus dans le but d'éliminer la guerre et d'amener entre les peuples le règne de la paix ? Lorsqu'en 1863 l'empereur Napoléon III conviait les Puissances de l'Europe à un congrès « où les amours-propres et les résistances disparaîtraient devant un arbitrage suprême, » et lorsqu'il considérait son projet d'un congrès de sou-

[1] OEuvres de Napoléon III, T. I, *Idées napoléoniennes*.
[2] Voir : De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. II, p. 556 et suiv.
[3] Voir dans le même *Recueil*, T. VII, p. 84 et suiv., le protocole n° 23 de la conférence tenue à Paris le 14 avril 1856.

verains comme « conforme aux idées de l'époque » et « aux vœux du plus grand nombre, » s'abandonnait-il à une idée chimérique ? [1] Les rois d'Italie, de Suède, de Danemark, de Belgique, de Portugal, d'Espagne, de Grèce, le sultan et la Confédération suisse donnèrent à ce projet une adhésion sans réserve, le pape promit de venir au congrès, le czar se montra favorable, le roi de Prusse et l'empereur d'Autriche acceptèrent en principe; le refus seul de la Grande-Bretagne fit échouer le projet. Depuis lors, des hommes d'État ont souvent affirmé leur confiance en l'établissement d'une paix universelle. C'est, par exemple, le président Grant, se déclarant, dans son message de 1873 au congrès des États-Unis d'Amérique, disposé à croire que l'auteur de l'univers prépare ce monde à devenir une seule nation parlant une même langue, ce qui rendra armées et marines désormais superflues. C'est

[1] Voici comment s'exprimait Napoléon III, dans son discours d'ouverture de la session législative française, le 5 novembre 1863 : « Le moment n'est-il pas venu de reconstruire sur de nouvelles bases l'édifice miné par le temps et détruit pièce à pièce par les révolutions ? N'est-il pas urgent... d'accomplir d'un commun accord ce que réclame la paix du monde ? Les traités de 1815 ont cessé d'exister. La force des choses les a renversés ou tend à les renverser presque partout. Ils ont été brisés en Grèce, en Belgique, en France, en Italie, comme sur le Danube. L'Allemagne s'agite pour les changer ; l'Angleterre les a généreusement modifiés par la cession des îles Ioniennes, et la Russie les foule aux pieds à Varsovie. Au milieu de ce déchirement successif du pacte fondamental européen, les passions ardentes se surexcitent, et, au midi comme au nord, de puissants intérêts demandent une solution. Quoi donc de plus légitime et de plus sensé que de convier les Puissances de l'Europe à un congrès où les amours-propres et les résistances disparaîtraient devant un arbitrage suprême ? Quoi de plus conforme aux idées de l'époque, aux vœux du plus grand nombre, que de s'adresser à la conscience, à la raison des hommes d'État de tous les pays, et de leur dire : les préjugés, les rancunes qui nous divisent n'ont-ils pas déjà trop duré ? La rivalité des grandes Puissances empêchera-t-elle sans cesse les progrès de la civilisation ? Entretiendrons-nous toujours de mutuelles défiances par des armements exagérés ? Les ressources les plus précieuses doivent-elles indéfiniment s'épuiser dans une vaine ostentation de nos forces ? Conserverons-nous éternellement un tel état, qui n'est ni la paix avec sécurité, ni la guerre avec ses chances heureuses ?... Deux voies sont ouvertes : l'une conduit au progrès par la conciliation et la paix ; l'autre, tôt ou tard, mène fatalement à la guerre par l'obstination à maintenir un passé qui s'écroule. » *Moniteur universel* du 6 novembre 1863.

Gambetta, s'exprimant ainsi dans un discours prononcé, le 12 août 1881, sur la politique extérieure : « Il me semble... que lorsque je vois la société française progresser dans le calme, dans la liberté, dans le travail, il viendra bien un jour où les problèmes posés se résoudront peut-être par le progrès du droit des gens et par le triomphe de l'esprit pacifique. Il n'y a pas que l'épée pour dénouer les nœuds gordiens ; il n'y a pas que la force pour résoudre les problèmes extérieurs : l'esprit de droit et de justice est bien aussi quelque chose... Et qui donc oserait dire qu'il ne viendra pas un jour de consentement mutuel pour la justice, dans cette vieille Europe dont nous sommes les aînés ? Qui donc oserait dire que c'est là un espoir chimérique ? » Gambetta comptait sur la majesté de la justice, du droit et de la vérité pour dénouer les nœuds gordiens de la politique étrangère, et personne ne songeait assurément à le conspuer comme un visionnaire et un rêveur.[1]

Il suffit, d'ailleurs, de jeter un regard sur le droit conventionnel des États contemporains, pour se convaincre de la possibilité de former des groupes de Puissances reliées entre elles, dans un esprit pacifique, en vue de la gestion ou de la défense d'intérêts communs. Les exemples de pareilles sortes d'associations internationales abondent. On peut citer, notamment, celles qui ont pour objet le régime conventionnel des fleuves dits communs (V. *suprà*, nos 703, 705, 706, 707,

[1] Victor Hugo a revêtu ces idées du prestige de son langage imagé. « Au XXème siècle, disait-il dans son Introduction au livre intitulé *Paris*, il y aura une nation extraordinaire... Elle s'étonnera de la gloire des projectiles coniques, et elle aura quelque peine à faire la différence entre un général d'armée et un boucher ; la pourpre de l'un ne lui semblera pas très distincte du rouge de l'autre. Une bataille entre Italiens et Allemands, entre Anglais et Russes, entre Prussiens et Français, lui apparaîtra comme nous apparaît une bataille entre Picards et Bourguignons. Elle considérera le gaspillage du sang humain comme inutile. Elle n'éprouvera que médiocrement l'admiration d'un gros chiffre d'hommes tués. Le haussement d'épaules que nous avons devant l'Inquisition, elle l'aura devant la guerre. Elle regardera le champ de bataille de Sadowa de l'air dont nous regarderions le quemadero de Séville. Elle trouvera bête cette oscillation de la victoire aboutissant invariablement à de funèbres remises en équilibre, et Austerlitz toujours soldé par Waterloo. »

709, 710, 716, 720 et suiv.), l'union postale universelle (V. *suprà*, nos 2162 à 2167), l'organisation internationale du service de la télégraphie électrique (V. *suprà*, nos 2170 à 2183), les unions monétaires (V. *suprà*, nos 2192 à 2208), le service des convois internationaux par chemins de fer (V. *suprà*, n° 2213), etc. On citera également, dans le même ordre d'idées, toutes les ententes qui se produisent entre les différents États au sujet de mesures communes à prendre en vue d'un intérêt sanitaire ou économique (V. *suprà*, nos 2257 à 2260), les unions douanières. On signalera surtout l'usage qui s'est introduit, de nos jours, de réunir des conférences internationales pour la solution ou le règlement de certaines questions (telles que, par exemple, la conférence convoquée, en 1884, par le gouvernement britannique, à Londres, en vue d'obtenir l'adhésion des Puissances aux changements qu'il proposait d'introduire dans le régime financier établi en Égypte par la loi dite de liquidation ; la conférence africaine de Berlin, de 1885 ; la conférence diplomatique antiesclavagiste de Bruxelles, réunie en novembre 1889). On mentionnera, enfin, le mouvement libéral et pacifique, si remarquable dans ses manifestations diverses, qui pousse les États hispano-américains, particulièrement depuis les dix dernières années, hors des sentiers de l'antagonisme, pour les engager dans la voie de la solidarité : au premier rang desquelles manifestations, et parmi les plus récentes, il faut placer le congrès pédagogique de Buenos-Ayres, le congrès international juridique de Lima (de 1878 à 1880), les conférences et conventions sanitaires internationales de Lima et de Rio-Janeiro, le congrès de droit international sud-américain et les traités de Montévidéo (de 1888-1889),[1] la conférence internationale américaine de Washington (de 1889-1890).[2] Quand on voit combien les rela-

[1] Voir : Pradier-Fodéré, *Le congrès de droit international sud-américain et les traités de Montévidéo*, Bruxelles, 1890, et dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XXI, 1889, p. 217 et suiv., 561 et suiv.

[2] Voir dans la *Revue de droit international et de législation comparée*,

tions sont devenues de plus en plus faciles entre les différentes nations des deux mondes; quand on constate combien les intérêts économiques de ces nations tendent à se mêler entre eux, à se confondre ; quand on interroge avec attention les aspirations des peuples modernes, et qu'on est bien obligé de reconnaître que, laissés à leurs propres aspirations, ils maudissent la guerre, ne demandent que la paix, préfèrent à la gloire des armes les merveilles du travail humain et ne veulent plus d'autres conquêtes que celles de la civilisation, on sent que le remplacement graduel et progressif de la guerre par d'autres moyens plus dignes de l'homme de résoudre les différents entre les États, est moins chimérique qu'il plaît aux contempteurs des amis de la paix de le supposer.

Le temps de la domination des papes sur les couronnes est passé sans retour, et la critique dirigée contre le système qui tendrait à faire du chef de l'Église catholique l'arbitre universel des États est à l'abri de tout reproche ; mais, sans aller à Canossa, [1] et par conséquent sans s'humilier, les princes séculiers et les chefs de républiques peuvent soumettre un différent survenu entre eux, sur un point déterminé, à la décision du pape choisi comme arbitre ordinaire et spécial. En ce qui concerne les objections soulevées par les systèmes dits de la *Sainte-Alliance*, de la *Pentarchie*, de l'*Équilibre politique*, je me suis expliqué déjà, dans une autre partie de cet ouvrage, sur l'opinion qu'il faut se former de ces combinaisons politiques (V. *suprà*, n°s 936, 937, 286).

Les arguments invoqués contre la *codification générale* des coutumes et des principes dont se compose le droit international (V. *suprà*, n° 2575) ne sont pas tous péremptoires. Il y a un fait certain, c'est que le besoin d'unifier le droit se fait

T. XXII, 1890, p. 537 et suiv., l'article de Pradier-Fodéré intitulé : *La question de l'arbitrage devant la conférence internationale américaine de Washington.*

[1] On se souvient que c'est à Canossa, bourg de l'ancien duché de Modène, qu'en 1077 l'empereur d'Allemagne Henri IV, frappé d'excommunication et déclaré déchu par Grégoire VII, vint humblement demander son pardon aux pieds de ce pape.

sentir avec une force croissante dans les relations des nations entre elles, et que c'est une conséquence, d'ailleurs naturelle, de l'extension graduelle de la civilisation, d'où naissent les mêmes besoins, les mêmes rapports, et qui exige les mêmes principes juridiques. Ce qu'il y a de non moins certain, c'est le grand profit que les États retireront de la codification du droit international, au point de vue de la paix, car préciser les règles généralement admises, formuler d'une manière claire des principes qui sont souvent peu connus du commun des hommes et mal appliqués par les diplomates, c'est restreindre la source des querelles et des récriminations. Non seulement la codification substituera des règles aisées à comprendre et non ambiguës à celles du droit coutumier dont la teneur est souvent douteuse, mais encore elle offrira l'occasion d'une révision des règles ou des pratiques du droit international, pour éliminer tout ce qui n'aurait plus d'actualité et le remplacer par des dispositions plus opportunes. Mais comment procéder à cette codification, en supposant que les gouvernements arrivent à s'entendre sur tous les points controversés? Voici ce que j'écrivais, le 8 octobre 1873, à M. David Dudley Field : « Les efforts faits pour codifier le droit international sont, quoi qu'en disent les sceptiques, une semence pleine de promesses. Je ne considère nullement cette codification comme chimérique ; je crois, au contraire, fermement à sa réalisation plus ou moins lointaine. Comment n'y croirais-je pas, quand je lis les protocoles XXII et XXIII du congrès de Paris de 1856 ; quand je vois la déclaration sortie des délibérations de ce congrès, signée d'abord par l'Autriche, la France, la Grande-Bretagne, la Prusse et la Russie, puis par la Sardaigne et la Turquie, ratifiée successivement par la plupart des États européens et par quelques États de l'Amérique ; quand je suis du regard les développements de la convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés dans les armées en campagne, convention à laquelle ont adhéré aujourd'hui toutes les Puissances de l'Europe...; quand je prends acte de l'accord conclu à Saint-Pétersbourg,

le 11 décembre 1868, entre toutes les Puissances européennes, dans le but de proscrire absolument l'emploi des balles explosibles par les troupes armées... Ces déclarations et conventions sont l'expression de principes aujourd'hui universellement reconnus, et comme autant d'articles détachés de ce code international qui finira par imposer ses prescriptions à tous les États. Je conviens qu'il manquera longtemps, toujours peut-être, de sanction effective, mais ses règles seront protégées par une sanction morale toute puissante. J'en prends à témoin l'empressement avec lequel les parties belligérantes, dans les dernières guerres, se sont attachées à se disculper de certaines violations de la convention de Genève ou de l'accord de Saint-Pétersbourg. Je crois donc à la possibilité de la codification qui vous préoccupe; mais ici j'aborde la question du meilleur système à employer pour la préparation et la rédaction d'un code du droit international... Le concours de trois éléments me semble indispensable pour sa réalisation : l'action scientifique, l'action diplomatique et l'action des gouvernements. Sans l'action scientifique, individuelle ou collective, pas de décisions éclairées; sans l'action diplomatique, pas de décisions pratiques ; sans l'action des gouvernements, pas de décisions exécutoires. Je vous citais, tout à l'heure, comme acquises au code du droit international, la déclaration du congrès de Paris de 1856, la convention de Genève, celle de Saint-Pétersbourg, sans compter toutes les règles uniformes et communes adoptées par les différents États dans leurs traités relatifs à l'extradition, à la propriété littéraire, leurs conventions postales, télégraphiques, monétaires, leurs traités de commerce, etc. Comment ces dispositions internationales ont-elles pris naissance? La science les a préparées en discutant les principes qui les gouvernent, la diplomatie les a élaborées en les pliant aux besoins des temps, et les gouvernements les ont sanctionnées. Il a fallu des années, même des siècles : soit; mais qu'est-ce qu'un siècle dans la vie des nations? Les plus solides réformes sont celles qu'une longue préparation a mûries pour l'avenir... Le meilleur

système à employer pour la préparation d'un code du droit international, c'est de continuer à éclairer les esprits par la discussion aussi vulgarisée que possible des questions relatives aux relations mutuelles des peuples ; c'est de former par une sorte de *disputatio forensis* un esprit public assez fort pour entraîner les gouvernements dans son courant... Lorsque les questions posées successivement et séparément au jour le jour par les événements auront été mûries par la théorie et résolues par la pratique ; lorsqu'un très grand nombre de règles-principes comme celles adoptées à Paris, par exemple, à Genève et à Saint-Pétersbourg, auront été formulées par quelques États, agréées par les autres et bientôt universellement admises, la rédaction viendra alors d'elle-même, et il suffira de quelques séances d'un congrès de diplomates, où toutes les nations civilisées seront représentées, pour réunir en un code des solutions échelonnées sur de plus ou moins longs espaces de temps. »

Les matériaux qu'on possède déjà suffiraient, au surplus, et dès aujourd'hui, pour la codification de certaines parties du droit international ; on pourrait commencer, par exemple, par la codification des parties de ce droit dont une définition précise est le plus nécessaire dans la pratique et sur lesquelles l'entente serait la plus aisée. La meilleure méthode serait celle qui consisterait à procéder par voie de négociation de traités, qui seraient signés simultanément par tous les États, ou conclus au début par plusieurs États seulement, avec faculté pour les autres d'y accéder successivement. La codification se ferait donc en commençant par de simples traités entre les États, et en étendant le rayon de ces traités jusqu'à en faire un code complètement élaboré.[1] Mais s'imaginer qu'il serait

[1] Il n'est pas indifférent de rappeler, à ce propos, qu'une bonne codification doit être fondée sur des principes théoriques clairement définis et reposer sur la base du droit positif, c'est-à-dire sur une détermination exacte des règles du droit actuellement en vigueur. Elle réclame l'union intime des États par la multiplicité de leurs rapports, c'est-à-dire qu'elle ne peut être accomplie qu'entre États qui entretiennent des rapports constants et fréquents ; enfin, la codification présuppose la volonté, de la part des États,

possible de rédiger tout d'une pièce un code comprenant l'ensemble des questions multiples et compliquées dont se compose le droit international, vouloir réduire en articles de loi tous les usages pratiqués, ou toutes les règles reconnues par les États dans leurs relations réciproques et prétendre imposer ce code aux États, ce serait beaucoup trop compter sur la bonne volonté des gouvernements. Cela ne pourrait se faire à la rigueur qu'à la condition de ne formuler que des règles très générales, de ne tracer, par exemple, que les grandes lignes des droits et des devoirs des États (sauf certaines matières spéciales, à l'occasion desquelles on entrerait dans certains détails nécessaires) : à ce prix seul on pourrait espérer d'obtenir un assentiment complet et loyal. Il est bien entendu qu'il faudrait, si par hasard elle se présentait, bannir l'idée d'ériger des savants officiels en Lycurgues des nations. Une conférence même composée des délégués des différents États, dans laquelle chaque Puissance serait représentée par un juriste spécial, et qui aurait pour mission de déterminer et de fixer les règles concernant tous les points du droit international (V. *suprà*, n° 2570) n'aurait guère d'efficacité, sans compter qu'il est prouvé par l'expérience de la vie, que les vrais savants, ceux qui ont vieilli dans la recherche désintéressée et dans la contemplation de la vérité, ne sont pas ordinairement ceux sur lesquels s'arrête le choix du gouvernement de leur pays. Enfin, pourquoi ne dirai-je point que, comme préparation des matériaux dont un code de droit international devrait se composer, je ne crois pas qu'il soit possible de trouver une autorité scientifique plus compétente, plus élevée, plus indépendante et impartiale, que l'Institut de droit international, qui se borne à donner une formule aux principes généraux de la science, à poursuivre la consécration officielle des principes reconnus comme étant en harmonie avec les besoins des sociétés modernes, à examiner les

de laisser gouverner leurs rapports dans le sens de la justice, car le droit est l'expression de ce qui est juste. Voir dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XXI, 1889, l'article de M. G. Roszkowski, intitulé : *De la codification du droit international*, p. 521 et suiv.

difficultés soulevées dans l'interprétation ou l'application du droit, mais qui n'impose rien, et se contente de recommander à l'attention des gouvernements les résultats de ses travaux.

Relativement aux critiques dirigées contre le projet d'instituer une juridiction suprême et permanente, chargée de juger les contestations entre les différents États (V. *suprà*, nº 2575), je dois reconnaître qu'elles ne sont pas dénuées de fondement. Ceux qui souhaitent sa réalisation ne se rendent pas compte de la difficulté qu'il y aurait d'établir une pareille juridiction : un semblable progrès ne pourra évidemment s'accomplir sans une complète transformation dans les idées des peuples européens et américains. La création d'une confédération des États de l'Europe (en attendant une confédération de toutes les nations du globe) ayant une cour suprême semblable à celle des États-Unis d'Amérique, et dont les décisions, ayant force obligatoire, seraient exécutées par une armée internationale sur l'ordre d'un pouvoir suprême, se heurtera longtemps encore contre l'esprit national des peuples européens, contre leur susceptibilité patriotique, contre les tendances et les traditions diverses qui tiennent aux différences des races répandues sur la surface de l'Europe. L'organisation d'un tribunal international suprême et permanent serait déjà un point très difficile à résoudre : que serait-ce, s'il s'agissait de trouver une solution pratique pour la sanction des décisions de ce tribunal ! Compter sur la bonne foi, sur l'amour-propre des gouvernements, et croire que l'opinion publique suffirait pour les obliger à se soumettre aux sentences émanées de la juridiction suprême internationale, ce serait faire preuve de beaucoup de naïveté. En vain fera-t-on remarquer, pour prouver que la difficulté du moyen de coaction ne serait pas un obstacle insurmontable, que le principe de tribunaux destinés à assurer l'application de conventions internationales a été implicitement reconnu par le congrès de Vienne de 1815, par exemple, lorsque, dans le règlement pour la libre navigation des rivières, l'établissement de tribunaux pour la navigation du Rhin a été décidé ; en vain

rappellerait-on que ces tribunaux ont été organisés par la convention de Mayence du 31 mars 1831, que leur juridiction a été étendue par la convention de Manheim du 17 octobre 1868, qu'ils ont été pourvus d'une juridiction civile et pénale, et que leurs décisions ont été rendues exécutoires dans tous les États riverains (V. *suprà*, n°s 705, 706, 707) : je répondrais qu'il s'agissait d'intérêts *communs* à tels pays déterminés, d'un objet *spécial*, et non de *tous* les différents quelconques pouvant surgir entre *tous* les États du globe, ou seulement d'une partie du globe, à propos de *toutes* les relations existant entre eux. En somme, je ne crois pas qu'on puisse appliquer dans les rapports des États entre eux les idées et les principes qui ont amené l'ordre et la discipline dans l'intérieur de chaque État pris isolément, et je considère comme très reculé dans un lointain avenir le jour où les États consentiront à reconnaître au-dessus d'eux une autorité supérieure édictant des lois obligatoires pour tous, veillant à leur application et faisant respecter ses décisions. La confédération des États d'un même continent est possible, et même souhaitable, mais elle ne se réalisera que sur d'autres bases.

2577. — Quelles que soient les objections qu'on oppose aux systèmes et aux projets conçus en vue de faire régner la paix entre les États, on ne peut contester que le premier soin d'une politique saine ne soit d'écarter des nations le fléau de la guerre. Supprimer la guerre, ou au moins la rendre très rare, c'est substituer la notion du droit à la force brutale, la civilisation à la barbarie, les sentiments humains aux emportements féroces; c'est favoriser le développement des idées de fraternité et de solidarité entre les peuples ; c'est relever le sens moral et rendre à la raison ses droits ; c'est, en donnant aux nations un autre idéal que celui de faire des soldats, abolir, ou au moins réduire, l'impôt du sang, qui entrave la carrière des hommes.[1] Les sociétés contemporaines

[1] « Ce ne sont pas seulement les capitaux, mais encore les vies humai-

étant fondées sur le travail et la paix constituant une des principales conditions de leur bien-être matériel et moral, tout ce qu'on enlève à la guerre est un don fait à la prospérité des États, à la vitalité, à la fortune des nations. La paix assurée permet aux gouvernements de réduire au plus strict minimum les budgets militaires ; elle leur fournit le moyen de réaliser ainsi des économies qui pourront être mieux employées à combattre la misère en élargissant les sources du travail ; elle les délivre du souci de concentrer toute leur attention sur le besoin d'avoir des arsenaux abondamment pourvus, une artillerie nombreuse, des troupes bien aguerries, et sur la solution de l'abominable problème de tuer la plus grande quantité d'hommes dans le moins de temps possible. Mais arrivera-t-on jamais à supprimer le fléau de la guerre d'une manière absolue ? Au risque de passer pour un esprit chimérique, je crois avec Condorcet, par exemple, pour ne citer que l'auteur de l'*Esquisse des progrès de l'esprit humain*, que l'aube se lèvera du jour où les peuples auront horreur du droit de disposer du sang et des richesses de leurs semblables ; où ils considéreront la guerre comme le fléau le plus funeste et le plus grand des crimes ; où les peuples se seront pleinement convaincus que ceux qui dirigent leurs destinées ne peuvent devenir conquérants sans menacer leur liberté ; où les gouvernants seront devenus assez éclairés sur leurs propres intérêts et sur ceux du public, pour ne plus ensanglanter la terre et ruiner les nations sous le prétexte de les rendre puissantes et de les enrichir ; où les peuples n'auront plus l'imbécillité

nes qui sont engloutis dans le gouffre de la guerre, disait M. Henry Richard à la chambre des communes, en juillet 1873. Le service militaire obligatoire est une tyrannie terrible et insupportable. Les peuples demandent du pain et les gouvernements leur donnent des balles ; ils cherchent une instruction utile et on les mène à faire l'exercice militaire ; ils désirent avoir des habitations plus commodes, afin de vivre convenablement d'une vie de famille, et on les cantonne dans des casernes et des forteresses. Que de temps, de travail et d'argent les gouvernements ne dépensent-ils pas à organiser la guerre ! Les nations sont rassasiées de la guerre. Elles n'en veulent plus. »

d'attacher leur gloire à des dangers courus sans nécessité ; où les causes qui perpétuent les haines nationales se seront évanouies ; où gouvernants et gouvernés se seront pleinement convaincus que la guerre ne parvient jamais à vider les différents entre les États, car elle renferme toujours en elle les germes de nouvelles guerres, souvent plus terribles encore, dans l'avenir. Ce qui m'inspire cette confiance, c'est qu'il me paraît impossible de ne pas constater que le sentiment du droit se développe de plus en plus dans la conscience des nations : or, lorsque chez tous les peuples une égale impulsion de progrès aura été imprimée aux intelligences, ils seront plus disposés à s'entendre sur leurs intérêts réciproques, à se donner une main secourable et à se prêter un appui généreux. Je compte aussi sur l'opinion, ce juge souverain des actions humaines. Bien qu'elle soit chose généralement relative et qu'elle varie avec les intérêts, il est incontestable qu'il se forme aussi, de nos jours, une opinion absolue sur certains points qui ne sauraient admettre différentes manières de voir. Ces points ne sont pas, il est vrai, nombreux encore, mais ils le deviendront à mesure que l'éducation morale des peuples prendra plus de développements. Enfin, ne faut-il pas faire fond sur l'action lente, salutaire et irrésistible de la civilisation, qui modifie les idées, les manières de voir, les sentiments, et qui rendra peut-être un jour la guerre impossible, comme elle a rendu impossibles d'autres violations des droits de l'humanité également consacrées par l'autorité des siècles, telles que les tortures et l'esclavage. Je reconnais, toutefois, que l'aube du jour espéré par Condorcet se fera attendre longtemps encore, qu'elle ne se lèvera que dans un avenir très lointain, mais le mot *jamais* ne figure pas dans le vocabulaire du progrès.

Pour le moment, le seul problème qu'on doive s'appliquer à résoudre, c'est de trouver les moyens de diminuer, de prévenir les différents entre les États, afin que les prétextes possibles de recourir aux armes étant écartés, si la guerre n'est pas entièrement éliminée elle puisse, au moins, devenir très

rare. Des facteurs relevant de l'ordre économique et de l'ordre politique peuvent aussi contribuer à établir et à maintenir la paix entre les États. Il est d'abord certain que tout ce qui favorise le développement du commerce entre les nations conduit à l'affermissement de la paix (V. *suprà*, nº 1907), en ce sens, du moins, que l'échange et que le croisement des intérêts des diverses nations les éloignent de la guerre par la crainte de la perturbation qui en est la suite dans les affaires, et que si le commerce n'empêche pas nécessairement le déchaînement de ce fléau, il a généralement pour effet d'en abréger la durée, en provoquant parmi les neutres la réaction des intérêts lésés (V. *suprà*, nº 1907). Il est très vraisemblable que la paix sera le résultat direct de l'adoption universelle, je ne dirai pas du gouvernement républicain (car les républiques sont aussi bien que les monarchies très disposées à entreprendre des guerres qui finissent par les épuiser elles-mêmes), mais des institutions radicalement, exclusivement et franchement démocratiques, si propres à développer chez les hommes le sentiment de la justice et de la solidarité. Les excès de l'esprit guerrier ont, de leur côté, plusieurs fois dans l'histoire servi la cause de la paix, en déterminant des coalitions dont les effets ou la seule menace ont arrêté le cours de projets ambitieux. Les progrès de l'art militaire, les perfectionnements des moyens de destruction, contribueront, plus que les dissertations des philosophes, à rendre la guerre plus rare, en la rendant plus meurtrière. On a dit que le plus grand service à rendre à l'humanité serait d'inventer une machine pour détruire instantanément une armée entière, une flotte, une province, parce que cela rendrait les guerres impossibles. Le remède serait vraiment aussi épouvantable que le mal, et pour suivre ceux qui ont conçu cette idée bizarre jusqu'aux dernières limites de leur raisonnement, ou plutôt de leur déraisonnement, il faudrait dire que le meilleur moyen de supprimer d'une manière encore plus complète la guerre, serait d'imaginer une machine assez puissante pour faire disparaître le genre humain. Mais toute exa-

gération mise à part, on ne peut méconnaître que le service militaire devenu obligatoire dans presque tous les pays et mettant sous les armes des nations entières, joint aux moyens formidables de destruction continuellement remplacés par d'autres moyens de plus en plus meurtriers dus aux découvertes indéfinies de la chimie et aux inventions sans limites de la mécanique, empêche les États contemporains de s'aventurer trop facilement dans les horreurs d'une guerre qui aurait aujourd'hui le caractère d'une lutte à mort.

On doit aussi compter les alliances de paix et de défense réciproque formées entre de grandes Puissances, comme d'efficaces mesures de précaution et une excellente sauvegarde de la paix entre les États. On peut citer à titre d'exemple contemporain l'alliance austro-italo-allemande, dont l'axe est à Berlin, et qui relie entre eux trois grands États, dont les territoires contigus occupent du nord au sud tout le milieu du continent européen. S'il faut en croire les hommes d'État des trois Puissances qui l'ont conclue, cette alliance ne serait que l'expression d'une communauté d'efforts et de dangers ; elle ne menacerait personne, mais serait plutôt de nature à consolider l'état de paix européenne résultant des stipulations du traité de Berlin de 1878; elle ne serait pas organisée pour appuyer une règle ou un principe déterminés, mais simplement pour le maintien d'un état de possession existant ; son caractère serait purement et exclusivement défensif. Il se peut que cette ligue de l'Europe centrale n'ait pas été formée dans un esprit aussi pacifique que ses approbateurs veulent bien le soutenir; mais il est certain que les chances de paix se sont trouvées, en effet, considérablement accrues par le fait que trois États comprenant au centre de l'Europe et d'un seul tenant un territoire de près d'un million cinq cent mille kilomètres carrés, avec une population de cent quinze millions d'âmes, se sont promis réciproquement la paix sur toutes leurs frontières.[1] Si l'on oppose à l'alliance austro-italo-allemande la

[1] Voir dans la *Revue de droit international et de législation comparée*,

perspective d'une autre alliance semblable, franco-russe, enserrant la ligue de l'Europe centrale, on peut induire de cette accumulation de forces s'observant réciproquement, qu'alors même qu'un état de choses si menaçant ne garantirait pas d'une manière absolue le maintien indéfini de la paix européenne, il augmenterait, du moins, dans une forte mesure les chances de durée de celle-ci. La menace d'une guerre générale et effroyable est actuellement le meilleur palladium de la paix.

2578.—Frappés de l'impossibilité de supprimer la guerre, parce que, suivant eux, le règne de la raison pure n'étant pas encore arrivé, aussi longtemps que les faits existants ne seront pas considérablement modifiés, ce sera dans la force que le droit trouvera sa sanction, certains esprits clairvoyants estiment cependant que l'intérêt des États leur impose, sinon de renoncer à leurs armements, du moins de les réduire. C'est indirectement un moyen de rendre les guerres plus rares, car les grands armements, les dépenses militaires considérables et les immenses armées entretiennent dans les États une méfiance réciproque qui les pousse à s'attaquer. Rolin-Jaequemyns a posé cette question en 1887, en appelant l'attention de l'Institut de droit international, dans sa session de Heidelberg, sur l'opportunité d'une limitation conventionnelle des armements en Europe. Il a exposé combien la paix générale, et avec elle la civilisation même, sont menacées par l'accroissement constant et de plus en plus formidable des armements et des dépenses militaires permanentes chez presque toutes les Puissances de l'Europe ; il a montré les grandes Puissances trouvant dans chaque nouvel effort d'une Puissance rivale un argument pour augmenter leur propre appareil militaire, et les États même dont la neutralité perpétuelle est garantie par les traités, obligés de suivre l'entraînement

T. XX, 1888, p. 5 et suiv., l'article de M. Rolin-Jaequemyns intitulé : *Les alliances européennes au point de vue du droit international.*

universel. Mais tout effort humain a ses limites dans le maximum de puissance de l'individu ou de la collectivité qui tente l'effort. En admettant que chaque État soit résolu à consacrer, à mesure que les autres s'armeront davantage, une partie de plus en plus considérable de ses richesses, de son crédit, de son génie et de son travail, à augmenter le nombre de ses soldats, de ses canons, de ses forteresses, de ses vaisseaux de guerre, et à aller dans cette voie aussi loin que possible, un jour arrivera inévitablement où ce terme du possible sera atteint. Lorsqu'une des Puissances dirigeantes sera arrivée à ce point, une question de vie ou de mort s'imposera à elle : elle se demandera s'il ne lui sera pas moins préjudiciable d'affronter les chances et les horreurs d'une lutte que d'avoir à choisir, en demeurant en paix, mais écrasée par ses armements, entre la déchéance et la ruine. Le jour où se posera ce dilemne, sans autre issue que la guerre, est-il éloigné ? S'il fallait s'en rapporter aux alarmes que le moindre incident fait naître, on serait à chaque instant à la veille d'une catastrophe. Devant chacun de ces incidents, les hommes entre les mains desquels sont les destinées de l'Europe font ce qu'ils peuvent pour calmer les esprits et amener une solution pacifique. Mais un pressentiment dominant avertit les peuples que ce sont là de simples palliatifs, que le mal subsiste, qu'il subsistera aussi longtemps que progresseront les armements, et que le jour est proche où il faudra, d'un effort énergique et unanime, remonter la pente, sous peine d'être irrémédiablement entraîné vers l'abîme. Déjà depuis bien des années ce n'est plus avec leurs ressources actuelles que la plupart des États de l'Europe augmentent d'année en année leur personnel et leur matériel d'attaque et de défense : c'est en grevant les générations futures. La somme des dettes publiques s'est élevée dans des proportions inouies et inquiétantes, tandis que la matière imposable n'a pas reçu d'accroissement en rapport avec l'augmentation des charges. Il y a peu d'États qui ne se trouvent aux prises avec de sérieuses difficultés financières, à la fois contraints de se créer des

ressources nouvelles et embarrassés d'en trouver les moyens. Ces difficultés mêmes et ces embarras fournissent aux partis révolutionnaires, de toutes nuances et de toutes catégories, un thème facile à exploiter, favorisent leurs revendications, augmentent le nombre des découragés et des mécontents, et en faisant croire à chacun que l'Europe est à la veille d'une guerre générale, qui sera suivie peut-être d'un bouleversement social et d'une liquidation universelle, rendent plus probable le mal que l'on voudrait éviter. N'y a-t-il donc rien à faire, s'est demandé Rolin-Jaequemyns? Partant du triple point de vue qu'un désarmement même partiel ne pourra résulter que d'un accord formel entre toutes les grandes Puissances, que la proposition de désarmement émanée de l'une de ces Puissances risquerait d'augmenter les défiances réciproques et de créer de nouveaux éléments de discorde, enfin qu'on ne saurait se flatter de convaincre les gouvernements en prêchant en termes absolus la paix universelle et perpétuelle, le désarmement général et complet, la suppression radicale des armées permanentes, etc., il en a conclu que l'Institut de droit international avait, dans l'occurence, un devoir à remplir : celui d'élever la voix pour montrer quels sont les dangers de la situation actuelle, et quel intérêt commun doit engager tous les États à s'y soustraire, en fixant une limite conventionnelle à leurs armements respectifs. Il a donc proposé à l'Institut de droit international de préparer ou de faire préparer par une commission un projet d'adresse aux gouvernements européens, les conjurant de restreindre, dans des limites à déterminer conventionnellement, l'effectif de leurs forces militaires.[1]

Cependant, plusieurs membres de l'Institut ayant émis l'avis que cette motion était étrangère au droit international et, par conséquent, au but scientifique des travaux de cette association, ou tout au moins inopportune et dépourvue d'uti-

[1] *Annuaire de l'Institut de droit international*, T. IX, 1888, p. 337 et suiv.

lité pratique, Rolin-Jaequemyns modifia la formule de sa motion et se borna à proposer à l'Institut d'examiner, au point de vue du droit international, si, dans quelle mesure et par quels moyens, il serait possible de restreindre, dans des limites proportionnelles à déterminer par voie de convention entre les États du groupe européen, l'effectif de leurs forces et le montant de leurs dépenses militaires en temps de paix. Ces nouveaux termes n'ayant pas dissipé les scrupules de ceux des membres de l'Institut qui considéraient bien à tort une pareille discussion comme dépourvue de toute portée pratique, irritante, inopportune, compromettante et de nature à faire sortir ceux qui s'y livreraient des limites du droit international pour envahir le domaine de la politique, le débat fut purement et simplement ajourné, sur la demande même de l'auteur de la proposition.[1] Mais Rolin-Jaequemyns a, du moins, eu le mérite de soulever une question d'une actualité palpitante, rentrant complètement dans le cadre des travaux de l'Institut de droit international, et nullement étrangère à ce droit.[2] Quoi de plus dépendant, en effet, du droit internatio-

[1] Voir dans le même *Annuaire*, T. IX, 1888, p. 144 et suiv., les développements lus par Rolin-Jaequemyns en séance plénière du 9 septembre 1887, à Heidelberg, à l'appui de sa proposition pour la limitation conventionnelle des dépenses et des effectifs militaires.

[2] La question du désarmement a été posée, dans le passé, ainsi que le rappelle Rolin-Jaequemyns, en citant le passage suivant du Recueil publié par M. de Martens, intitulé: *Traités et conventions conclus par la Russie avec les Puissances étrangères* (T. IV, Part. I, p. 36). « Une question qui occupa à cette époque (en 1816) les gouvernements de Russie et d'Autriche, fut celle du désarmement, soulevée par l'initiative du prince-régent d'Angleterre. L'idée de ce dernier consistait en ce qu'une conférence internationale de militaires, revêtus de pleins pouvoirs par les grandes Puissances de l'Europe, déterminerait le chiffre normal du pied de paix pour les armées de chaque Puissance. Le gouvernement russe accueillit avec une grande sympathie cette proposition de l'Angleterre et exprima, en même temps, le désir que dans le futur congrès on fixât également l'état de paix naturel entre les nations européennes. Quant à l'Autriche, elle prit, de son côté, en sérieuse considération la proposition, d'autant plus que ses finances se trouvaient dans la situation la plus déplorable. Le prince de Metternich énonça à cette occasion, dans un mémorandum spécial, son opinion sur l'institution des armées permanentes en général. Au point de vue de

nal, que la question de savoir si les dangers de tout ordre qui résultent des grands armements et des dépenses militaires croissant de plus en plus imposent ou non aux Puissances européennes le devoir strict de se concerter, sinon pour y mettre fin d'un seul coup, du moins pour en arrêter le développement ? La motion de Rolin-Jaequemyns a, de plus, rendu le service de provoquer un échange d'idées très intéressant sur la question du désarmement. C'est ainsi que Lorimer a présenté plusieurs observations justes à propos de la possibilité d'obtenir la limitation des armements. Il a montré, par exemple, que ce ne serait point par une négociation pacifique qu'on pourrait aboutir, soit à modifier le *statu quo*, soit à redresser la balance des forces; que pour altérer sous ce rapport les conditions existantes, il ne faudrait rien moins qu'une guerre, ou l'action graduelle des causes de progrès ou de décadence qui échappent à tout contrôle humain immédiat; enfin, que, si l'on se propose sérieusement de diminuer les chances de guerre, il faut se résigner à subir l'équilibre actuelle-

l'ordre intérieur, les armées permanentes constituent certainement un appui indispensable pour les gouvernements ; mais, continue le prince, ce serait une erreur de les considérer comme le seul ou le plus sûr appui des gouvernements : la véritable force des princes se trouve bien plus dans leur système de gouvernement et dans les principes sur lesquels ils fondent leur administration, en un mot, dans ce qui constitue la véritable force morale, que dans un grand appareil de forces militaires. Une très grande armée présente un danger considérable, même pour l'ordre intérieur de l'État, parce qu'elle épuise les ressources indispensables pour une sage administration des peuples... Passant ensuite à l'examen de cette question au point de vue de la politique extérieure, le gouvernement autrichien ne voit pas davantage l'utilité d'énormes armées à une époque où les grandes Puissances de l'Europe ont définitivement fixé d'un commun accord leurs limites territoriales, qu'elles ne désirent ni élargir, ni restreindre. En présence de semblables dispositions des gouvernements, des armées trop considérables ne peuvent que provoquer le danger et l'appréhension d'une atteinte à la paix européenne. D'après toutes ces considérations, le gouvernement autrichien avait lui-même réduit son effectif militaire, et il acceptait avec plaisir la proposition anglaise..... La cour d'Autriche consentait à appuyer la proposition du gouvernement russe concernant l'état de paix naturel des armées et nations européennes. » Voir l'*Annuaire de l'Institut de droit international*, T. IX, 1888, p. 354 et suiv.

ment établi, si instable ou si peu satisfaisant qu'il puisse paraître. Suivant Lorimer, les efforts dans le sens du désarmement devraient inévitablement se rattacher au principe de la proportionnalité, afin de conserver à chaque État sa situation relative vis-à-vis des autres États. La manière dont il devrait être procédé à la réduction des armements, soit par la diminution de l'effectif sous les armes (troupes permanentes, volontaires ou autres), soit par l'abandon de forteresses, de vaisseaux de guerre, de canonnières, de torpilleurs, etc., devrait être laissée à la décision de chaque État séparément. Tout ce à quoi l'on pourrait aspirer, serait de déterminer les différentes Puissances à s'entendre en vue d'une réduction uniforme de leurs dépenses militaires. Un traité par lequel elles s'engageraient à réduire de 25 ou 50 pour cent leurs budgets de la guerre actuels, ou à diminuer la fraction de leur revenu total par elles consacré à des dépenses militaires, aurait pour effet de maintenir la relation actuelle entre leurs forces respectives, tout en les laissant libres d'organiser celles-ci conformément à leurs besoins présents ou éventuels. Le risque de guerre serait diminué par la limitation de la matière combustible dans chaque communauté, tandis que le soulagement des taxes et du service obligatoire augmenterait la richesse et dirigerait davantage l'attention de chaque génération vers les occupations de la vie civile. [1]

Kamarowsky s'est également préoccupé de combattre le militarisme contemporain. Il a constaté, avec tous les observateurs sérieux de la situation présente de l'Europe, que non seulement les énormes armements existants dépassent de beaucoup les limites du nécessaire, mais qu'étant la cause principale de la crise économique de nos jours, ce sont eux précisément qui provoquent et perpétuent ce fantôme de la guerre qu'évidemment ils ont pour but de conjurer ; que la

[1] Voir dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XIX, 1887, p. 472 et suiv., la lettre de Lorimer à Rolin-Jaequemyns, sur la question du désarmement et les difficultés qu'elle soulève au point de vue du droit international.

tension de la paix armée devient pour les peuples si pénible et si insupportable, qu'elle finira par leur faire préférer même la guerre à cet état ; que les grandes armées présentent par elles-mêmes une éternelle menace pour la paix entre les peuples. D'après Kamarowsky, la question du désarmement doit être posée sur le terrain du droit international, c'est-à-dire que tous les États de l'Europe sont également intéressés à l'étudier et à la résoudre pratiquement. Mais c'est aux grandes Puissances par excellence qu'incombe le devoir de prendre l'initiative et la direction de cette réforme, car ce sont elles surtout qui, par leur prépondérance militaire, menacent éternellement la paix générale, en dépit de tous les témoignages de leurs représentants officiels et de leur presse. Leurs armements ont atteint de telles dimensions, que, bon gré mal gré, ils les poussent à chercher à propos de tout des causes de dissensions et de rivalité entre elles. D'un autre côté, leurs forces militaires ont privé dès maintenant, en fait, les États secondaires de la possibilité de mener la guerre. Il est vrai que ces derniers peuvent encore, de concert avec l'une des grandes Puissances, avoir quelque poids dans la balance politique de l'Europe, mais une telle alliance ne rappelle-t-elle pas la fable du pot de fer et du pot de terre ? Parmi les grandes Puissances, le premier exemple du bon vouloir et de la sincérité devrait venir de celles d'entre elles qui tiennent le plus, de nos jours, toute l'Europe dans une éternelle crainte de la guerre, c'est-à-dire l'Allemagne, l'Angleterre, la France, l'Italie et la Russie. Si les gouvernements de ces États sont en réalité, comme ils le prétendent, animés de l'amour de la paix, ils doivent être prêts à de grands sacrifices et renoncer à beaucoup de préjugés et de prétentions pour donner à leurs peuples le bien le plus inestimable : la paix, qui est elle-même la condition première et fondamentale de tout progrès humain. Kamarowsky conseillerait donc d'examiner, avant tout, dans des conférences préliminaires, et puis dans un congrès définitif, les causes qui alimentent le plus l'antagonisme et l'inimitié entre les peuples européens : la convocation de tel-

les conférences serait déjà par elle-même un acheminement vers la solution pacifique de bon nombre de litiges pendants entre les peuples, et l'on gagnerait ainsi la possibilité de constater l'opinion générale de l'Europe sur les questions controversées. Kamarowsky n'entend pas, d'ailleurs, le désarmement dans le sens absolu de ce mot, mais comme une mesure simultanée et graduelle, exécutée par les États européens conformément à des principes arrêtés d'un commun accord. On prendrait, par exemple, en considération le nombre de la population, les exigences de la sécurité intérieure, la grandeur des territoires extraeuropéens et des colonies, etc., pour fixer l'effectif des armées. Cette mesure devant être générale et simultanée, ne pourrait menacer les uns plus que les autres ; on en ferait l'application à titre d'essai pendant un certain temps, afin d'habituer les gouvernements et les peuples à la pleine réalisation de cette réforme dans l'avenir. Quant aux garanties du désarmement, elles pourraient être placées sous la sauvegarde collective de tous les États qui l'auraient adoptée, et avec le temps sous une protection plus efficace : celle de l'organisation internationale. L'État qui violerait les conditions stipulées dans l'acte du désarmement exciterait par cela même contre lui tous les autres États ; on pourrait, à cet égard, prévoir dans l'acte du désarmement progressif tout un système de mesures répressives bien combinées. Grâce à une mutuelle confiance qui serait établie alors entre les peuples, leurs gouvernements auraient à leur disposition d'immenses moyens matériels qu'ils dissipent maintenant improductivement pour leurs armées et leurs armements, et qu'ils pourraient dans l'avenir consacrer à rendre meilleure sous tous les rapports la vie des nations dont ils dirigent les destinées. Enfin le désarmement ainsi entendu ne signifierait nullement la suppression des forces militaires des États, mais la réduction de ces forces aux besoins réels de leur sécurité intérieure, et leur renonciation à toute tentative contre l'indépendance et la liberté des autres peuples ; il ne ferait probablement pas disparaître complètement les guerres,

mais il les rendrait bien plus rares et surtout plus justes.[1]

2579. — Ces différentes observations sont exactes, ces considérations sont justes et les idées émises sur les moyens pratiques à recommander pour arriver à la réduction des armements méritent d'être méditées ; mais ces idées ne sont que des conceptions théoriques très exposées au dédain des gouvernements. Il n'est que trop vrai que les dépenses militaires, qui ont commencé à devenir considérables depuis l'époque de la création des armées permanentes, et qui se sont accrues depuis que la Révolution française a introduit la conscription générale, ont pris, de nos jours, des proportions écrasantes pour les nations ; que les États se transforment en d'immenses casernes ; que les institutions militaires absorbent à tel point toutes les ressources et les forces des États, que le temps et les moyens leur font défaut pour satisfaire aux autres besoins de la vie sociale. Il n'est que trop certain que les dépenses militaires provoquent des emprunts qui absorbent d'une manière improductive les meilleures forces des nations, paralysent le fonctionnement du mécanisme des États et retombent comme une lourde charge sur les générations futures. Quelles entreprises ne pourrait-on pas mener à bonne fin par un emploi plus intelligent et plus fécond des richesses prodiguées, en temps de paix, à l'entretien des troupes de terre et de mer, des flottes, des forteresses, de tous les objets qui s'y rattachent, et englouties dans l'œuvre stérile de la guerre ! Ainsi, tandis que, grâce aux progrès de la civilisation, la paix devient un besoin urgent pour tous les peuples, les États, par le système du militarisme général deviennent de vastes camps armés, dont l'entretien de plus en plus onéreux leur enlève la possibilité de satisfaire aux besoins les plus pressants, les plus élémentaires des populations et les pousse vers une ruine complète. Enfin on ne peut mé-

[1] Voir dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XIX, 1887, p. 479 et suiv., l'article du comte Kamarowsky, intitulé : *Quelques réflexions sur les armements croissants de l'Europe*.

connaître que les grandes armées, les forts armements, l'Europe en armes, hérissée de fer, couverte d'engins meurtriers, entretiennent dans les États, au milieu même de la paix, une méfiance réciproque grosse de menaces. Tout cela est vrai, est certain, est démontré, mais il n'est pas moins démontré, certain et vrai qu'aucun gouvernement ne se décidera jamais à diminuer les forces militaires de son pays en présence de voisins mieux armés que lui, et qu'il croira, au contraire, de son devoir, de redoubler d'activité et de résignation à s'imposer tous les sacrifices pour augmenter ses effectifs et ses armements ; qu'aucun État indépendant ne consentira jamais à un changement quelconque dans sa situation vis-à-vis d'autres États, si ce changement doit avoir pour effet, soit de diminuer sa force défensive, soit d'entraver son développement futur, et qu'il ne se soumettra à aucune ingérence quelconque dans l'administration de ses revenus ou dans ses autres affaires intérieures. On allègue, avec beaucoup de raison, qu'à côté du droit individuel d'exister et de se défendre, il y a un droit et un devoir communs, pour tous les États faisant partie d'un même groupe, d'empêcher que l'exagération croissante des moyens de défense ne devienne à son tour, pour l'ensemble de ce groupe, une cause d'épuisement, de décadence, de désorganisation économique et sociale ; et que si c'est, pour un peuple, commettre un acte de suicide que de demeurer désarmé au milieu de voisins en armes, c'est, pour un groupe de peuples unis par une civilisation commune, un autre genre de suicide que de se laisser entraîner tous ensemble, par une sorte de vertige, à jeter, chaque année, une portion de plus en plus forte de leur argent, de leur crédit, de leur activité physique et intellectuelle, dans le gouffre, toujours plus profond, des dépenses et des armements militaires. A ce compte il faudrait donc, afin d'éviter ce dernier genre de suicide, que les États décidés à s'y soustraire se précipitassent dans les hasards et les calamités de la guerre, pour écraser leurs voisins en armes et s'obstinant à rester armés. Ce qui a été dit de mieux sur la solution possible de

ce grave problème international, c'est qu'il faut l'attendre de l'initiative des États eux-mêmes, de la bonne volonté des gouvernements, et qu'elle ne peut résulter que de leur consentement éclairé et libre.

L'initiative d'une proposition, sinon de désarmement, du moins d'une réduction des armements, pourrait être utilement prise par un petit État, et plus particulièrement par un État neutre. La libérale et généreuse Confédération suisse, qui joint à sa qualité de Puissance neutre le prestige du gouvernement républicain et des institutions démocratiques, serait très spécialement indiquée pour prendre cette initiative bienfaisante ; mais l'effet moral serait, peut-être, plus considérable et plus irrésistible, si la proposition venait de la part d'une de ces Puissances redoutables qui font trembler la terre sous le poids de leurs armées. En attendant qu'une pareille démarche soit tentée par un potentat quelconque, ou par une république, il n'est pas possible de ne point reconnaître que l'Institut de droit international est l'autorité scientifique la mieux qualifiée pour montrer, avec quelque chance d'être écoutée, quels sont les périls de la situation actuelle et l'intérêt commun qu'ont les États à s'y soustraire ; pour examiner s'il est possible, en se conformant aux principes du droit international, que deux ou plusieurs États s'engagent réciproquement, par traité, à limiter leurs armements respectifs ; pour dire dans quelle mesure un pareil engagement réciproque pourrait être pris par les divers États européens, et, s'il était pris, comment il pourrait les lier ; pour rechercher quels seraient les moyens d'assurer à un pareil traité une sanction efficace ; etc. La constitution essentiellement internationale de cet Institut le met, en effet, ainsi que l'a fait remarquer Rolin-Jaequemyns, comme organisation collective, à l'abri de tout soupçon de partialité pour tel ou tel État ; son indépendance de tout lien officiel ne saurait être contestée ; il n'est l'organe d'aucun parti, d'aucune coterie exclusive ; son passé, comme sa composition actuelle, témoignent de la nature sérieuse, gouvernementale en même temps que

progressive, nullement utopiste ni révolutionnaire, de ses travaux et de ses opérations.[1]

Je ne discute pas, car je la considère comme oiseuse, la question de savoir si le désarmement doit être le résultat ou le début des mesures propres à consolider la paix entre les États. C'est une thèse exclusivement théorique. Bentham était d'avis qu'il fallait commencer par désarmer et que c'était le moyen d'empêcher la guerre. Il estimait qu'une convention de désarmement réciproque ne saurait blesser aucun amour-propre national, parce qu'elle ne porterait atteinte à la dignité et à l'honneur d'aucun peuple ; qu'au contraire, l'État qui, le premier, donnerait l'exemple d'un désarmement, se couvrirait d'une gloire immortelle ; qu'il ne pourrait qu'y gagner en démontrant ses intentions pacifiques et les dispositions opposées de la Puissance qui refuserait de suivre son exemple. Mais ne peut-on pas répondre que le désarmement, non seulement deviendra possible, mais sera même commandé par la force des choses (parce que les armements seront désormais sans objet), lorsque les États auront trouvé le moyen de prévenir et de dissiper dans leur germe tous ou presque tous les différents qui pourraient surgir entre eux ? La logique est, au surplus, désintéressée dans la solution de cette question, car, si les garanties de paix conduisent au désarmement, le désarmement, de son côté, garantit la paix. Il importe donc peu de dire si le désarmement doit être un résultat ou un début : l'essentiel, c'est que les États désarment, et malheureusement c'est ce qui se fera attendre longtemps encore.

2580. — Moyens de résoudre les différents entre les États. — « Les différents qui s'élèvent entre les nations ou leurs conducteurs, dit Vattel, ont pour objet, ou des droits en litige, ou des injures. Une nation doit conserver les droits qui

[1] Voir l'*Annuaire de l'Institut de droit international*. T. IX, 1888, p. 343, 348 et suiv.

lui appartiennent : le soin de sa sûreté et de sa gloire ne lui permet pas de souffrir les injures. Mais en remplissant ce qu'elle se doit à elle-même, il ne lui est point permis d'oublier ses devoirs envers les autres.» Le philosophe de Neufchâtel a raison d'ajouter que ces vues combinées ensemble résument les maximes du droit international sur la manière de terminer les différents entre les nations.[1] En entrant dans un peu plus de détails que ne l'a fait Vattel sur l'objet des différents qui peuvent s'élever entre les États, on constate que ces différents, qui varient à l'infini, sont en germe dans chaque espèce de relations entre les peuples, qu'elles soient politiques, économiques ou religieuses; que chaque époque produit comme une matière particulière facilement inflammable d'où peuvent naître ces différents ; qu'au début ils n'ont souvent que le caractère de simples malentendus, qu'on a tout intérêt à promptement dissiper, pour éviter qu'ils ne se compliquent de circonstances étrangères, ou qu'ils ne s'aigrissent sous l'action d'influences résolûment hostiles ; qu'ils se produisent parfois à l'occasion de prétentions soulevées par des gouvernements ou de réclamations formulées, soit par ces derniers, soit par des particuliers appuyés par leur propre gouvernement, qui prend fait et cause pour eux ; qu'ils procèdent, en un mot, d'une lésion d'un droit quelconque existante ou à craindre, soit que ce droit, dans le cas de lésion existante, ait été lésé *directement* (s'il s'agit, par exemple, d'un préjudice porté au corps de l'État), soit qu'il l'ait été *indirectement* (si le préjudice a été causé seulement à quelques individus, sujets ou citoyens d'un État, par un autre État, ou par quelques-uns de ses sujets ou citoyens, lorsque leur gouvernement a participé à la lésion, soit en l'autorisant, soit en retardant ou en refusant la réparation demandée);[2] enfin que des différents

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 323, T. II, p. 301.

[2] Voir Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 231, p. 328 et suiv.; — Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, § 105, p. 205.

peuvent surgir entre les États ayant une civilisation commune, à propos de la méconnaissance par l'un d'entre eux des principes ou des pratiques qui constituent le droit international des peuples civilisés.

Pour préciser encore davantage la nature, la cause et l'objet des différents possibles entre les États, je citerai quelques-uns des cas qui se présentent le plus généralement. C'est, par exemple, un État qui viole ses engagements contractuels : il s'était obligé *à faire*, ou *à laisser faire*, et il n'a pas exécuté ses obligations. L'État envers lequel il s'était engagé se déclare, dans la première hypothèse (*obligation de faire*), délié lui-même du contrat dont les dispositions n'ont pas été exécutées, réclame des dommages-intérêts pour la non-exécution, ou bien exige l'exécution ; dans la seconde hypothèse (*obligation de laisser faire*), il demande la reconnaissance du droit violé, la réparation de la lésion commise (réparation qui doit généralement dépasser la simple reconnaissance du droit et comprend, avec l'indemnité pour les dommages matériels, la réparation du tort moral qui en est résulté), des garanties particulières contre le retour de semblables lésions. C'est un État qui a porté atteinte à l'honneur, à la dignité d'un autre État. L'État offensé exige *satisfaction* (la *satisfaction* n'est pas seulement la *réparation;* elle peut consister dans la *punition* des personnes qui ont commis l'offense ; sa nature est en général déterminée par l'usage). C'est un État qui viole le droit d'un autre État, c'est-à-dire qui porte une atteinte effective à un droit établi, ou qui trouble une situation de fait acquise à une Puissance étrangère. Cette violation d'un droit, ce trouble apporté à une situation de fait acquise, ont plus de gravité que la simple non-exécution des engagements ; ils constituent une sorte de délit international. L'État au préjudice duquel le droit acquis a été violé, ou la situation de fait a été troublée, réclame, suivant les cas, la cessation de l'injustice, des dommages-intérêts, le rétablissement de l'état de droit ou de fait antérieur, des garanties contre le renouvellement de pareille violation, de semblable trouble, exige satisfaction par

la punition des coupables. C'est un État qui tolère que ses nationaux (fonctionnaires ou même simples particuliers) violent le droit d'un autre État, ou portent atteinte à l'honneur et à la dignité de ce dernier. L'État atteint dans sa dignité, dans son honneur, dans son droit, exige la réparation de l'offense et la punition des coupables (autrefois il aurait pu exiger qu'ils lui fussent livrés pour être punis par lui). C'est un État qui a procédé contre des ressortissants étrangers d'une manière inique ou barbare, qui leur a fait, par exemple, subir des dommages, qui leur a infligé de mauvais traitements, ou qui n'a pris aucune mesure pour s'opposer à ces mauvais traitements et à ces dommages. L'État dont ces ressortissants relèvent exige réparation, dédommagement pour le préjudice causé, satisfaction, et veut obtenir des garanties contre le renouvellement de pareils actes. C'est un État dont la conduite constitue un danger général : un État, par exemple, qui favorise la piraterie, prétend s'approprier la domination exclusive d'une mer, aspire à la domination universelle, attente aux droits et immunités des envoyés et autres personnes revêtues d'un caractère diplomatique, refuse de prendre les mesures sanitaires nécessaires pour prévenir ou arrêter dans leur développement les épidémies, etc.[1] Les autres États protestent con-

[1] C'est ce que les auteurs appellent des *violations du droit international contre l'ensemble des États*, des *infractions qu'on doit considérer comme internationales*, c'est-à-dire comme pouvant justifier des mesures collectives prises par l'ensemble des Puissances. Bluntschli a rangé parmi ces violations ou infractions le refus de reconnaître aucun droit aux étrangers, le fait d'interdire à ses ressortissants d'entretenir des relations commerciales avec les autres nations, l'oppression violente de peuples viables et indépendants, l'introduction et le maintien de l'esclavage, les persécutions religieuses (*Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 472, p. 277). Heffter cite le refus de faire droit à des prétentions universellement admises, ainsi que l'adoption de principes contraires aux droits de tous et mis en avant vis-à-vis d'un seul État (*Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, § 104, p. 203), mais il est difficile de bien comprendre ce qu'il a voulu dire. Il renvoie aux §§ 70 et 53 du *Droit des gens* de Vattel, Liv. II, Chap. IV et Chap. V, qui n'ont pas de rapport avec l'idée, d'ailleurs obscure, qu'il a exprimée. Ces deux auteurs paraissent, du reste, avoir, à propos des infractions qu'on doit con-

tre cette attitude, contre cette prétention, cette aspiration, ces attentats, ce refus. Ils se concertent et s'unissent dans une action commune pour appuyer les réclamations de ceux d'entre eux qui sont le plus directement menacés, pour assurer le respect des principes et pratiques du droit international, pour exiger de l'État sur le territoire duquel se trouve la source d'une maladie contagieuse les mesures propres à faire cesser ou à atténuer l'extension du mal ; etc.

Dans les diverses hypothèses qui viennent d'être mentionnées, ces demandes de réparation, de satisfaction ou de garanties, ces réclamations, ces plaintes, ces sommations, attendent une réponse. L'État auquel elles sont adressées peut accepter la dénonciation du traité qu'il n'a pas exécuté, accorder les dommages-intérêts demandés pour l'inexécution de ses engagements, se déterminer à accomplir ses obligations, reconnaître les droits qu'il a violés et punir leurs auteurs, rétablir l'état de droit ou de fait antérieur auquel il a porté atteinte ou qu'il a troublé, payer toutes les indemnités dues à raison de dommages matériels provenus de son fait, concéder toutes les garanties exigées pour la sécurité de l'avenir,

sidérer comme internationales, quelque peu sacrifié le droit d'indépendance des États. Voir, à ce sujet, *suprà*, dans le texte, sur les préjudices que des sujets ou citoyens étrangers ont éprouvés par le fait du gouvernement ou des ressortissants de l'État sur le territoire duquel ils résident, nº 204 ; sur la théorie de la responsabilité des États, nºs 206, 207, 208 ; sur les moyens de maintenir l'équilibre politique, nºs 282, 286, 372 à 377 ; sur l'intervention à la suite de réclamations diplomatiques dirigées contre un gouvernement, soit à raison de ses propres actes, soit à raison d'actes accomplis par ses nationaux, nº 401 ; sur l'intervention d'un État au profit de ses propres nationaux, pour obtenir en leur faveur l'exécution d'engagements contractés envers eux, ou des réparations, nºs 402 et suiv.; sur l'intervention d'un État en matière de religion dans les affaires intérieures d'un autre État, nºs 411 et suiv.; sur l'intervention d'un État pour contraindre à observer les lois de l'humanité, nºs 421 et suiv.; sur l'intervention pour apporter à un peuple la civilisation, nºs 431 et suiv.; sur la question de savoir si une nation peut se refuser au commerce des autres, lorsque ce commerce ne lui est pas nuisible, nºs 434, 435 ; sur l'intervention pour faire respecter les principes généraux du droit international, lorsque ceux-ci viendraient à être violés, nº 436.

donner toutes les satisfactions voulues pour la réparation des offenses par lui faites, du tort moral par lui causé, fournir des explications suffisantes, formuler des déclarations tendant à se justifier de la faute imputée, faire amende honorable, dégager même sa responsabilité en abandonnant (ce qui n'a plus lieu de nos jours) les coupables, quels qu'ils soient, aux autorités de l'État offensé, envoyer des ambassades d'excuse, etc. Heffter rappelle, en citant la date de quelques cas intéressants, que l'histoire moderne fournit des exemples nombreux de réparations accordées pour injures ou lésions.[1] « On a souvent vu, dit Klüber, des gouvernements, tantôt de leur chef, tantôt sur la demande qui leur en avait été faite, désapprouver publiquement des bruits répandus, des pamphlets, des déclarations écrites ou imprimées, des faits injurieux, préjudiciables à un autre État ou à la personne de son souverain; en poursuivre les auteurs et complices, comme si l'injure leur avait été faite à eux-mêmes, enfin faire à l'État offensé des excuses et des déclarations destinées à manifester leur improbation. »[2] Sur le droit et le devoir qu'ont les États d'exiger une satisfaction à raison des atteintes portées au respect qu'ils se doivent réciproquement, V. *suprà*, n° 471 ; sur la base de ce droit et de ce devoir, V. *suprà*, n°s 472 à 475 ; sur la distinction à faire entre la réparation et la satisfaction, n°s 476, 477; sur la question de savoir à qui appartient le droit d'exiger satisfaction, V. *suprà*, n° 478 ; sur la détermination de la nature des satisfactions, V. *suprà*, n° 479; sur les conditions auxquelles est subordonné le droit de demander satisfaction, V. *suprà*, n°s 481, 483. Le fait d'obtempérer aux demandes, réclamations, injonctions, d'accorder, en un mot, les satisfactions et réparations voulues, supprime nécessairement le différent. L'interruption de l'harmonie avait pris sa source dans le conflit des intérêts opposés, dans l'antagonisme des droits individuels et des obligations ou devoirs répondant à ces droits ;

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, § 102, p. 201, note 1.
[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 43, p. 74.

mais du moment où les torts ont été redressés, où les droits contestés ont été reconnus, où les engagements ont été remplis, où les dommages matériels ont été réparés, où les satisfactions exigées ont été données pour le préjudice moral, il n'y a plus de raison pour que l'harmonie ne renaisse point, car il n'y a plus de griefs : à moins, bien entendu, que la Puissance qui a obtenu ce qu'elle demandait, ne soit résolue à suivre de parti pris une politique de guerre, et, pour réaliser, par exemple, des vues de conquête, ne réponde aux satisfactions et réparations données que par de nouvelles récriminations et par la préparation de nouveaux conflits.

2581. — Les différents internationaux qui peuvent naître de la responsabilité des États engagée par les actes de leurs ressortissants (V. *suprà*, nos 204, 206, 207, 208, 401), donnent parfois lieu à des conflits très délicats, dans la pratique, entre les lois intérieures d'un pays et les principes généraux du droit international. Suivant ces principes, les ressortissants d'un État se trouvant sous la garantie de ce dernier le rendent en quelque sorte comme complice des lésions qu'ils commettent, bien qu'il ne les ait ni provoquées, ni autorisées, lorsque sur la plainte des victimes étrangères de ces lésions, ou du gouvernement de ces victimes, il n'a pas puni les coupables, il n'a pas réparé le préjudice qui a été causé, ou contraint les auteurs de ce préjudice à le réparer ; car un État ne doit ni protéger ou favoriser l'injustice par son inaction, ni tolérer que ses nationaux compromettent les relations amicales entre leur gouvernement et les Puissances étrangères. Mais le gouvernement de l'État auquel appartient l'auteur de la lésion, du préjudice ou de l'offense, est complètement dégagé de toute responsabilité, lorsqu'il a livré ce dernier à la juridiction répressive de ses tribunaux, quelle que soit, d'ailleurs, l'issue du procès ; le gouvernement étranger n'aurait, en effet, aucune réclamation à élever, dans le cas où l'accusé serait acquitté ou condamné à une peine inférieure à celle qui semblait devoir être appliquée : à la condition, toutefois,

que la procédure ait été régulière et que les juges se soient conformés aux lois de leur pays. Cependant il pourrait arriver que la législation du pays au gouvernement duquel la plainte ou la réclamation serait adressée ne contînt aucune disposition applicable à la matière, soit que cette législation fût arriérée par rapport à l'idée juridique générale propre au monde civilisé, soit que cette lacune dans la loi fût la conséquence d'une considération d'ordre politique ou social : dans ce cas, lorsque les lois pénales de l'État ne permettraient pas de fournir une satisfaction suffisante, la responsabilité de cet État serait-elle néanmoins engagée ?

L'affirmative doit être soutenue (V. *suprà,* nº 202). On peut rappeler, à ce propos, qu'en 1857, par suite des plaintes de la France, la Belgique a modifié sa législation relative à la presse ; on peut citer aussi la loi belge du 7 juillet 1875, contenant des dispositions pénales contre les offres et propositions de commettre certains crimes, et les antécédents de cette loi destinée à combler une lacune dans la législation de la Belgique. Un citoyen belge, nommé Duchesne, convaincu d'avoir médité et proposé par écrit un attentat contre la vie du chancelier de l'empire d'Allemagne, avait été l'objet d'une ordonnance de non-lieu, fondée sur ce que ce fait ne tombait sous l'application d'aucun article du code pénal belge. L'impunité qui avait ainsi couvert un pareil acte évidemment coupable en lui-même, et dont le retentissement avait été considérable, avait causé une émotion générale ; des notes diplomatiques avaient été échangées à ce sujet entre l'Allemagne et la Belgique, des interpellations avaient été adressées par les députés belges au gouvernement, et c'était à la suite de ces difficultés, afin d'en préserver le renouvellement, que la loi du 7 juillet 1875 avait été proposée, puis votée.[1] En 1868, à l'occasion du conflit gréco-turc (qui devait être, l'année suivante, l'objet des conférences de Paris), le marquis de Moustier, ministre des affaires étrangères de France, avait indiqué, en

[1] *Annuaire de législation étrangère,* cinquième année, 1876, p. 634 et s.

termes un peu trop absolus, dans une note du 10 décembre, le principe à suivre en cas pareil : « Un État, avait-il dit, ne saurait s'affranchir d'une obligation du droit des gens, par ce motif qu'elle n'aura pas été prévue par sa législation intérieure. En pareil cas, la voie est toute tracée ; le moyen de remédier au mal, c'est de combler la lacune en décrétant les mesures législatives nécessaires. » Voilà, certes, le meilleur des expédients, mais peut-on affirmer qu'il sera toujours facile de le mettre en pratique? Dans un État séparé et indépendant, indivis et en possession de la souveraineté complète dans son intérieur (V. *suprà*, n° 117), rien ne sera plus aisé, surtout s'il ne s'agit que de faire une loi secondaire.[1] Le gouvernement de cet État, usant du droit d'initiative législative (initiative qui, suivant la constitution du pays, appartient soit au chef de l'État, soit aux seuls membres du parlement, soit à ces derniers concurremment avec le chef de l'État),[2] propose une loi destinée à combler la lacune signalée, et cette loi qui peut, d'ailleurs, être, le cas échéant, facilement modifiée, n'a pour son élaboration qu'à subir les formalités le plus généralement assez simples de la procédure constitutionnelle.[3] La Belgique complète son droit criminel en y introduisant une nouvelle disposition pénale applicable au genre de faits dont s'est rendu coupable le sieur Duchesne; l'Angleterre juge opportun de pourvoir au règlement qui doit déterminer la conduite des sujets de la reine pendant la durée des hostilités entre des États étrangers avec lesquels sa majesté est en paix, et promulgue l'acte du 9 août 1870 concernant les enrôlements étrangers : pour créer la loi belge du 7 juillet 1875 et l'acte anglais du 9 août 1870, il n'a fallu que l'action du pouvoir législatif dans l'un et l'autre pays, opérant conformément à la constitution nationale. Mais qu'on suppose un État composé, formé d'un certain nombre d'États ayant

[1] Pradier-Fodéré, *Principes généraux de droit, de politique et de législation*, 1869, Chap. VIII, p. 208.

[2] *Id.*, Chap. III, p. 76 et suiv.

[3] *Id.*, Chap. III, p. 75 et suiv.

leur gouvernement intérieur indépendant, sans être individuellement souverains, et soumis à un gouvernement fédéral suprême (V. *suprà*, n° 122) : si l'un des États faisant partie de cette fédération, s'étant réservé son gouvernement intérieur, ayant son pouvoir législatif et son pouvoir exécutif propres, et n'ayant remis à un gouvernement fédéral suprême que la direction des affaires communes et extérieures, a une lacune dans sa législation, n'entrevoit-on pas les difficultés possibles d'application de l'expédient indiqué d'une manière si dégagée par M. de Moustier? Comment la Puissance étrangère qui élèvera une réclamation fondée sur une lésion commise au préjudice d'elle-même ou de ses nationaux, dans un des États faisant partie de la fédération, s'y prendra-t-elle pour obtenir réparation ou satisfaction, en ne sortant pas des limites de la paix, dans le cas où conformément à la constitution de l'État composé le gouvernement fédéral suprême n'aura pas d'action à exercer sur le pouvoir législatif et sur l'autorité judiciaire de l'État où la lésion a été commise, lorsque cet État ne sera pas disposé à accorder la réparation et la satisfaction? La Puissance étrangère ne pourra s'adresser qu'au gouvernement fédéral suprême, seul chargé de la direction des affaires extérieures, elle ne pourra négocier qu'avec lui, et ce dernier, tout en multipliant les protestations de la meilleure volonté, répondra en alléguant son impuissance devant l'indépendance de l'État dont la législation est insuffisante et la volonté mauvaise. Exigera-t-on que les États unis ensemble par un lien fédéral changent les bases de leur constitution politique, consacrée par le temps, par les traditions, par l'esprit national ? Les lois fondamentales ne se modifient pas comme les lois secondaires. En pareil cas il ne serait pas équitable de rendre le gouvernement fédéral suprême responsable de son impuissance, s'il avait d'ailleurs donné des preuves de sa bonne volonté par des démarches sérieuses faites auprès de l'État où la lésion aurait été commise, pour l'amener à accorder les réparations et satisfactions demandées, et s'il avait épuisé tout ce qui dépendait de lui ; quant à l'État indépendant qui

refuserait les réparations ou satisfactions, en se fondant sur les *lacunes* de sa loi ou sur toute autre cause, il se dégraderait assurément lui-même, mais ce ne serait qu'un châtiment moral, dans le cas où il ferait partie d'une fédération assez puissante pour se faire respecter même dans ses iniquités.

2582. — Vattel a formulé, à propos de la manière de terminer les différents entre les États, des principes généraux que la plupart des auteurs qui ont écrit depuis sur le même sujet ont reproduits, et qui, il faut bien le reconnaître, appartiennent plutôt au droit international *tel qu'il devrait être* qu'au droit international *tel qu'il est* (V. *suprà*, n° 6). C'est ainsi qu'il a proclamé que les nations (j'aimerais mieux dire les États) doivent rendre justice aux autres sur leurs prétentions et les satisfaire sur leurs justes sujets de plainte ; qu'elles sont obligées de rendre à chacune ce qui lui appartient, de la laisser jouir paisiblement de ses droits, de réparer le dommage qu'elles ont pu avoir causé ou l'injure qu'elles auraient faite, de fournir une juste satisfaction pour les injures qui ne peuvent être réparées et des sûretés raisonnables pour celles qu'elles ont donné sujet de craindre de leur part.[1] Il a démontré, d'un autre côté, que, s'il est permis à un particulier de se relâcher de son droit, d'abandonner un juste sujet de plainte, d'oublier une injure, d'écouter uniquement la voix de la générosité et de se livrer à son goût pour la paix et la tranquillité, le représentant de la nation n'est point à cet égard aussi libre ; qu'il doit, en effet, régler toute sa conduite sur le plus grand bien de l'État, combiné avec le bien universel de l'humanité, dont il est inséparable. Dans toutes les occasions il devra considérer avec sagesse et exécuter avec fermeté ce qui sera le plus salutaire à l'État, le plus conforme aux devoirs de la nation envers les autres ; il consultera en même temps la justice, l'équité, l'humanité, la saine politique, la prudence. Pour ce qui

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Ch. XVIII, § 324, T. II, p. 301.

est particulièrement des injures, Vattel estime qu'il peut être louable à un citoyen de les pardonner généreusement, et que, d'ailleurs, comme il vit sous la protection des lois, les magistrats sauront le venger ou le défendre des ingrats que sa douceur enhardirait à l'offenser de nouveau ; mais qu'une nation n'a pas la même sauvegarde et que rarement il lui est salutaire de dissimuler ou de pardonner une injure, à moins qu'elle ne soit manifestement en état d'écraser le téméraire qui a osé l'offenser. Entre Puissances à peu près égales, au contraire, souffrir une injure sans en exiger une satisfaction complète est presque toujours imputé à la faiblesse ou à la lâcheté, et c'est le moyen d'en recevoir bientôt de plus sanglantes.[1] Vattel distingue entre les cas évidents et les cas douteux, les droits essentiels et les droits moins importants. S'agit-il d'un droit clair, certain, incontestable ? Il est d'avis qu'un souverain peut hautement le poursuivre et le défendre, s'il a les forces nécessaires, mais qu'il ne doit point négliger les moyens de conciliation qui, sans compromettre son droit, peuvent faire entendre raison à son adversaire, la nature ne donnant le droit de recourir à la force que là où les moyens doux et pacifiques sont inefficaces. Est-il question, au contraire, de points incertains et susceptibles de doute ? Il n'est pas permis, suivant Vattel, d'y mettre tant de raideur : les deux contendants ne peuvent-ils pas être également de bonne foi ? Pourquoi l'un céderait-il tout de suite à l'autre ? [2] Veut-on ravir à une nation un droit essentiel, un de ces droits sans lesquels elle ne peut espérer de se maintenir ? Vattel n'admet pas qu'il y ait d'accommodement possible : on met dans cette querelle tous ses efforts, ses dernières ressources, tout le sang qu'il est beau d'y verser, et il cite le glorieux exemple des Suisses, toujours si prêts à suivre les voies pacifiques, mais qui rejetèrent constamment toute idée de composition avec ceux qui en voulaient à leur liberté. La contestation qui s'élève entre sou-

[1] Vattel, § 325, T. II, p. 302.
[2] *Id.*, § 331, T. II, p. 309 et suiv.

verains ne porte-t-elle que sur des points non essentiels, ou de petite conséquence? Chaque Puissance doit cet égard au bonheur de la société humaine de se montrer facile à toute voie de conciliation sur des intérêts d'importance secondaire. Si elle s'expose à perdre quelque chose par un accommodement, elle doit savoir quels sont les dangers, les maux, les calamités de la guerre, et considérer que la paix vaut bien un léger sacrifice.[1] Vattel insiste sur ce qu'un souverain doit apporter dans tous ses différents un désir sincère de rendre justice et de conserver la paix ; il est obligé, avant que de prendre les armes, et encore après les avoir prises, d'offrir des conditions équitables ; il ne lui est pas permis de se mettre par la force en possession d'une chose à laquelle il n'a qu'un droit incertain ou douteux : il ne peut qu'obliger le possesseur à discuter la question, à accepter quelque moyen raisonnable de décision ou d'arrangement.[2] Enfin Vattel s'exprime ainsi sur la manière dont on doit poursuivre la réparation d'une injure : « Si le sujet du différent est une injure reçue, l'offensé doit suivre les mêmes règles que nous venons d'établir. Son propre avantage et celui de la société humaine l'obligent à tenter, avant que d'en venir aux armes, tous les moyens pacifiques d'obtenir ou la réparation de l'injure, ou une juste satisfaction... Cette modération, cette circonspection, sont d'autant plus convenables, indispensables même, pour l'ordinaire, que l'action que nous prenons pour injure ne procède pas toujours d'un dessein de nous offenser, et tient quelquefois plus de la faute que de la malice. Souvent même il arrive que l'injure est faite par des subalternes sans que le souverain y ait aucune part, et dans ces occasions il est naturel de présumer qu'on ne nous refusera pas une juste satisfaction. »[3]

Ces principes sont ceux que la sagesse des penseurs et l'expérience des hommes pratiques conseillent aux États de suivre dans leurs relations. Il est certain que la modération doit

[1] Vattel, § 332, T. II, p. 311 et suiv.
[2] *Id.*, §§ 336, 337, T. II, p. 315 et suiv.
[3] *Id.*, § 338, T. II, p. 316.

prévaloir dans la politique des gouvernements ; que les prétentions exagérées constituent une violation du droit ; que les réparations doivent être proportionnées aux préjudices causés, et qu'en ce qui concerne les satisfactions auxquelles on peut prétendre, on ne doit rien exiger d'incompatible avec l'indépendance, la dignité et l'honneur de l'État auquel on les demande. Mais il n'est pas moins incontestable que l'esprit de conciliation et de modération ne doit pas engager les gouvernements des différentes Puissances à renoncer à des droits non douteux ou à supporter des procédés inconvenants et injurieux ; que les États, en d'autres termes, sont tenus de maintenir leurs droits les uns vis-à-vis des autres, et d'exiger les réparations et satisfactions qui leur sont dues, sous peine d'abdiquer leur caractère de corps politiques indépendants ; enfin, que l'obtention des réparations, le fait de recevoir les satisfactions, doivent définitivement clore le différent sur le même objet.

2583.—Les moyens de résoudre les litiges entre les États (V. *suprà*, n° 2580) ont été classés diversement par les auteurs ; mais les différences qui existent dans ces classifications consistent généralement plutôt dans les termes que dans les choses. Tels auteurs, par exemple, distinguent entre les *moyens de régler amicalement* les litiges, les *mesures de contrainte sans guerre* et *la guerre* ; d'autres, entre les *moyens s'affirmant par un caractère entièrement pacifique* et ceux *consistant en voies de fait* par lesquelles on cherche à obtenir la réparation ou la satisfaction à laquelle on prétend. D'autres auteurs opposent les *moyens pacifiques* aux *mesures isolées de coercition n'allant pas jusqu'à la guerre*, et ces dernières aux *hostilités proprement dites* ; tels autres parlent des *moyens amiables* et des *moyens coercitifs ;* tels autres encore, prenant en considération que trois éléments peuvent présider à la solution des conflits internationaux, l'intérêt, le droit et la force, répartissent en trois groupes les moyens de résoudre les différents entre les États, et rattachent au premier

de ces éléments les *moyens diplomatiques*, au second les *moyens juridiques*, au troisième les *moyens coercitifs*. Il y a enfin des auteurs qui n'imaginent aucune classification et se bornent à procéder par simple énumération, en suivant plus ou moins exactement l'ordre indiqué par la nature des choses ou recommandé par le raisonnement. Ce dernier parti me paraît être le meilleur, si l'on sait se conformer à un ordre logique indiqué par l'association naturelle des idées. Quant aux classifications, elles ont en général le tort d'être arbitraires, et de faire entrer parfois dans une même catégorie des choses qui n'ont entre elles que peu ou point de rapport. Ainsi, par exemple, lorsque Kamarowsky range les solutions dépendant du hasard, telles que le sort et le duel ou combat singulier, parmi les *moyens diplomatiques* de résoudre les différents internationaux (V. *infrà*, n° 2590), on est disposé à se plaindre d'une interruption dans l'enchaînement des idées; et lorsque le même auteur imagine le groupe des *moyens juridiques* pour y placer les commissions mixtes et surtout l'arbitrage (V. *infrà*, n°s 2591, 2592 et suiv.), les esprits imbus du principe qu'il n'existe ni de juge commun et souverain chargé de rendre la justice entre les États, ni de code international universel formulant la loi suprême d'après laquelle les litiges entre les Puissances devraient être jugés, demandent s'il est possible de parler de *moyens juridiques* propres à sauvegarder le droit dans le domaine international, puisque la qualification de *juridiques* fait naître l'idée d'une loi à observer et d'une juridiction pour appliquer cette loi. On échappera à ces inconvénients et à ce danger de tomber dans l'inexactitude, en disant tout simplement que les moyens de résoudre les différents entre les États sont *amiables* ou *non-amiables*.

2584. — I. *Moyens amiables de résoudre les différents entre les États.* — Les États qui ont la ferme et sincère volonté de terminer à l'amiable leurs différents, qui ne méditent point des projets secrets de conquête, qui ne se préoccupent

que du devoir de sauvegarder leur dignité et de défendre leurs droits, et qui ne sont point en quête de prétextes plus ou moins spécieux pour prolonger et rendre de plus en plus aiguës d'injustes querelles, trouvent facilement des moyens amiables de régler entre eux leurs litiges. Ils s'abouchent et négocient (V. *infrà*, n° 2585); ils reçoivent les représentations amicales qui leur sont faites par les membres du corps diplomatique étranger (V. *infrà*, n° 2587); ils demandent ou acceptent le concours de Puissances tierces, se produisant sous la forme des bons offices ou de la médiation (V. *infrà*, n°s 2588 et suiv.); ils consentent à ce que la solution de leurs différents soit l'objet et le résultat des délibérations d'un congrès ou d'une conférence (V. *infrà*, n° 2593 et suiv.); quelquefois, mais rarement, et dans des cas d'importance secondaire, ils abandonnent cette solution au hasard du sort (V. *infrà*, n° 2600). S'il s'agit de certaines contestations d'une nature spéciale, de contestations au sujet de frontières, par exemple, des réclamations formées par des particuliers ou des compagnies d'un État contre des particuliers, des compagnies ou contre le gouvernement d'un autre État, et provoquées par des agissements illégaux à l'égard des personnes ou des biens de ces particuliers ou compagnies, ils peuvent convenir de faire examiner et juger ces contestations et réclamations par des commissions mixtes ou des arbitres (V. *infrà*, n° 2601); enfin les États peuvent tomber d'accord pour déférer à un arbitrage tous différents quelconques qui les divisent (V. *infrà*, n°s 2602 et suivants).

2585. — *1. L'abouchement.* — Le premier des moyens amiables par lesquels on peut éviter que les différents n'éclatent en guerre, « est, dit Grotius, de *s'aboucher*; » et l'illustre Hollandais cite, suivant sa coutume, de nombreuses maximes empruntées à la littérature classique. Il rappelle, par exemple, ce mot d'Apollonius de Rhodes, disant qu'« il ne faut pas employer de suite la force, avant d'avoir fait des tentatives par les paroles. » « Comme il y a deux manières de vider un différent, disait Cicéron, l'une par la discussion,

l'autre par la force, et comme celle-là est propre à l'homme, celle-ci aux bêtes, il ne faut recourir à la seconde que s'il n'est pas possible de faire usage de la première. » (V. *infrà*, nº 2650.) Grotius invoque le témoignage de Térence, déclarant que « le sage doit essayer de tout avant de recourir aux armes ; » d'Euripide, reprochant aux cités de régler de préférence leurs affaires par le carnage, lorsqu'elles peuvent détourner bien des maux par la parole; d'Hérodote, plaçant dans la bouche de Mardonius cette observation relative aux Grecs : « Ne devraient-ils pas, puisqu'ils parlent la même langue, se servir de hérauts et d'ambassadeurs pour traiter leurs différents, au lieu de recourir aux combats ; » de Tite-Live, faisant remarquer par Phénéas que, « pour éviter d'en venir aux hostilités, les hommes font volontairement bien des concessions qu'on n'obtiendrait point d'eux par la force des armes ; » de Cassidore, faisant dire au roi Théodoric : « Il n'est seulement utile de recourir aux armes que lorsque la justice ne peut plus trouver de place dans l'esprit de nos adversaires. »[1]

L'abouchement, qu'on appellera encore, si l'on veut, la conférence amiable, la négociation (le mot *abouchement* ne doit pas, en effet, être pris dans le sens exclusif d'entretien oral), a pour objet de discuter la question en litige, d'en bien débattre le pour et le contre, de faire valoir les arguments qu'on croit pouvoir invoquer, de répondre à ceux de la partie adverse, de réfuter ses objections, d'éclaircir le sujet du conflit, de faire appel à la raison, à la justice, aux règles généralement suivies, aux usages communément pratiqués. On exposera avec une bonne foi parfaite et la plus grande exactitude possible les faits à l'occasion desquels la contestation a pris naissance, la nature et l'origine des droits sur lesquels on asseoit sa prétention. On se munira de tous les moyens de preuve qu'on aura à sa disposition, car, ainsi que le dit G. F. de Martens, « les États souverains eux-mêmes, lorsqu'ils se plaignent de la lésion de leurs droits primitifs ou acquis, et qu'elle n'est

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. II, Chap. XXIII, § VII, nº 1, T. II, p. 553 et suiv.

pas manifeste, ne peuvent se dispenser d'en apporter la preuve à la partie dont ils exigent une satisfaction...; ils doivent mettre tellement en son jour le fait sur lequel ils se fondent, tant celui sur lequel repose leur droit, lorsqu'il s'agit d'un droit acquis, que celui qui renferme la lésion dont ils demandent la réparation, qu'il ne reste plus de motifs raisonnables d'en douter.»[1] G. F. de Martens ajoute que les témoins, le serment, ne sont guère employés comme moyens de preuve que « dans les cas où une affaire privée dans son origine devient une affaire de nations qui épousent les intérêts de leurs sujets.»[2] Le moyen de preuve le plus usité dans les contestations entre les États est celui des documents tirés des archives. « Par une suite naturelle de l'égalité des droits des nations, la foi des archives est la même pour tous les États ; et si les versions diffèrent, ou si le sens d'un article est ambigu, le défaut d'un juge supérieur fait que chacun suit sa version et son interprétation, consulte ses propres lumières sur la suffisance ou l'insuffisance de sa preuve, et se conduit en conséquence.»[3] En pareil cas, si l'on est sincèrement animé par l'amour de la vérité et le désir de la paix, on apportera la plus grande circonspection dans l'interprétation des documents contestés, dans la vérification de leur texte, car attribuer l'authenticité exclusive à ses propres documents et la dénier à ceux de son adversaire, serait mal préparer les voies d'une solution pacifique ; on recourra même, si cela est possible, aux archives des Puissances tierces, afin d'y rechercher des renseignements et de collationner les textes.

La négociation se poursuivra généralement par l'entremise des missions diplomatiques, intermédiaires réguliers des communications internationales, ou par celle d'envoyés spéciaux, même de négociateurs non revêtus du caractère diplomatique, par de hauts fonctionnaires de l'État, par exemple.

[1] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. I, § 251, T. II, p. 181.
[2] *Id.*, Liv. VIII, Chap. I, § 251, p. 181, 182.
[3] *Id.*, Liv. VIII, Chap. I, § 251, p. 181, 182.

On traitera de l'affaire en question (V. *suprà*, n° 1354) *directement* avec le chef de l'État adverse, ce qui n'aura lieu que très rarement et tout à fait exceptionnellement (V. *suprà*, n° 1355), ou bien *indirectement*, c'est-à-dire médiatement, en conférant oralement, en échangeant des communications par écrit avec le ministère des affaires étrangères de cet État, avec des commissaires, des députés ou autres mandataires (V. *suprà*, n° 1356). La négociation orale se fera dans les audiences, dans les conférences ; la négociation par écrit aura lieu au moyen de lettres, de notes, de mémoires, etc., dans lesquels on s'efforcera d'établir exactement quel est le véritable point litigieux, on développera par une analyse complète les raisons qui militent en faveur des prétentions soutenues, on débattra tous les points de droit mis en question, on justifiera ses allégations, on cherchera à ramener son adversaire par la bonne foi de l'exposition des faits, l'examen loyal des arguments et des preuves, par la courtoisie d'une discussion où l'on n'omettra jamais d'exprimer le désir de voir se maintenir les bonnes relations entre les parties (sur les négociations diplomatiques directes ou indirectes, orales ou par écrit, et sur l'art de négocier, V. *suprà*, n[os] 1354 à 1358 ; sur les *notes* proprement dites, ou notes écrites, les notes verbales, les notes *ad referendum*, V. *suprà*, n° 1506 ; sur les *mémoires* et *memorandum*, V. *suprà*, n° 1508). Il faut citer aussi, dans nos temps contemporains, à propos de l'abouchement considéré comme moyen d'aplanir les différents internationaux par la voie amiable, les entrevues personnelles des souverains avec ou sans la présence de leurs ministres ou d'autres agents officiels. J'ai déjà fait remarquer que ces entrevues, ces conférences entre chefs d'États, sont devenues fréquentes, surtout depuis le second empire français (V. *suprà*, n° 1564), et que ce mode nouveau de préparer la solution des affaires politiques diminuerait, s'il se généralisait, l'utilité du rôle des légations.[1] Il convient, toutefois, de ne point perdre de vue que,

[1] Voir la note 1 de Pradier-Fodéré, sur le § 55 du Chap. V, Liv. IV, du

quelque fréquentes qu'elles puissent être, les entrevues personnelles des souverains ne sont que des accidents exceptionnels ; qu'elles ont rarement pour objet le règlement de contestations proprement dites, de différents entre États ; que le plus généralement, sinon toujours, les questions discutées par les souverains dans leurs rencontres personnelles ont trait à l'orientation, à la direction de leur politique intérieure ou extérieure, en vue d'intérêts communs. J'ajouterai qu'il faut également tenir compte de la forme du gouvernement de ces souverains, car l'abouchement des chefs d'États républicains ou même soumis à la monarchie représentative et constitutionnelle (V. *suprà*, nos 318, 319), ne peut naturellement pas avoir les effets de l'abouchement entre des chefs d'États soumis à la monarchie absolue (V. *suprà*, n° 316).

Pour faciliter l'œuvre de l'abouchement, de la conférence amiable, de la négociation, conviendrait-il de convier à la discussion la presse périodique, et de s'adresser ainsi à l'opinion publique? Certains auteurs, Pasquale Fiore, par exemple, ont proposé que les négociations diplomatiques relatives au litige, les documents, les titres, les notes, et tout ce qui peut paraître utile pour éclairer le véritable objet du différent, ainsi que les motifs que chacune des parties fait valoir à l'appui de ses prétentions, soient publiés. C'est ainsi seulement, disent-ils, que dans les contestations internationales l'État qui fondera ses relations sur le droit et sur la justice pourra avoir la garantie qui se trouve dans la force de la vérité et dans la puissance morale du droit. Le résultat d'une telle discussion publique pourrait être, suivant eux, que l'une des parties arrivât à se convaincre par elle-même de ses pro-

Droit des gens de Vattel, édition de 1863, T. III, p. 217.— On a fait l'observation que les entrevues des souverains ne peuvent être assimilées aux *congrès* que lorsque les princes sont accompagnés de leurs ministres des affaires étrangères et qu'on y prend des délibérations dont il est dressé procès-verbal. On cite parmi les entrevues qui ont en quelque sorte présenté ce caractère, celle du 20 octobre 1860, qui a eu lieu à Varsovie entre les souverains d'Autriche, de Prusse et de Russie. Sur les *congrès*, V. *infrà*, dans le texte, nos 2593 et suiv.

pres torts, et qu'ainsi toute difficulté fût résolue amiablement.[1] Il y a dans cette espérance beaucoup d'illusion. Heffter, mieux inspiré, ne recommande d'en appeler directement à l'opinion, à laquelle seraient livrés les documents et les pièces justificatives concernant le litige, qu'après que les négociations n'auraient abouti à aucun résultat satisfaisant et qu'elles auraient été rompues.[2] Sur ce point, le publiciste allemand a fait preuve de plus de sens pratique que le professeur italien. Ce n'est point que je refuse de reconnaître l'influence de plus en plus grande que l'opinion publique exerce de nos jours sur la marche et la direction des affaires extérieures des États. On a pu remarquer avec justesse que la publication immédiate d'une dépêche diplomatique a souvent rendu presque irrésistible l'action de cette dépêche, et, en définitive, c'est toujours l'opinion qui remporte la dernière victoire. Il est certain que lorsque l'opinion formera réellement un ensemble qui réflètera fidèlement l'état de la conscience morale et juridique de toute une époque ou de tout un peuple, il sera peu probable qu'une nation, quelque puissante qu'elle soit, dont les prétentions seront désapprouvées par une pareille force, s'opiniâtrera à les faire prévaloir. Mais est-il beaucoup de points sur lesquels la conscience morale et juridique de toute une époque ou de tout un peuple soit formée? L'opinion publique n'est-elle pas capricieuse et ondoyante? Ne voit-on pas tous les jours s'y produire des courants divers, opposés les uns aux autres, qui se rencontrent et s'entrecroisent en se formant sous l'influence de circonstances accidentelles et passagères ? Est-il, d'ailleurs, possible d'affirmer que l'opinion publique soit toujours un organe bien sûr d'expression et de défense de la justice dans les rapports internationaux ? Peut-on soutenir qu'elle sera toujours un juge complètement impartial et éclairé dans

[1] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public,* traduction française d'Antoine, 1885, Liv. VII, Chap. I, n° 1197, T. II, p. 613.

[2] Heffter, *Le droit international de l'Europe,* traduction française de J. Bergson, 1873, § 107, p. 206, 207.

des matières aussi complexes et aussi délicates que les relations étrangères, où l'amour-propre national joue un rôle si dominant ? N'est-elle pas souvent faussée ou corrompue par les mensonges, les bruits diffamatoires ou alarmants, les artifices de toutes sortes dont la presse politique et périodique, généralement aux gages des partis, fait si imprudemment et si constamment usage pour égarer les esprits? Tous les peuples ont-ils une conscience bien exacte de leurs vrais droits et de leurs véritables intérêts ? Ne faut-il pas compter avec les passions populaires, que les gouvernements sont trop souvent disposés à flatter et à suivre dans leurs écarts, lorsqu'ils y trouvent leur avantage ? S'il en est ainsi, il faut conclure que l'opinion publique est loin d'exercer une influence toujours salutaire sur la direction générale ou particulière de la politique internationale. Pour en revenir à l'abouchement, à la conférence amiable, à la négociation, devant préparer et mener à bonne fin l'arrangement d'un différent entre des États, il est presque certain que l'appel fait à l'opinion publique, et que la discussion par la presse des divers aspects du litige, seront pour les négociateurs un obstacle plutôt qu'une aide. Ce qui convient à l'examen d'une contestation, pour aboutir à une solution équitable et pacifique, c'est le silence des passions, c'est le secret, et ce n'est point en irritant les susceptibilités patriotiques, en remuant le foyer des ressentiments et des amours-propres nationaux, qu'on facilite les réconciliations. Il est bien entendu que ce que j'ai dit de l'appel à l'opinion publique par les dissertations de la presse périodique et politique ne s'applique point à l'examen et à la discussion des questions litigieuses, dans les journaux et revues scientifiques, par des publicistes qui ont consacré leur vie à l'étude du droit international. La diplomatie, dans son œuvre, n'a rien à craindre de la science ; elle a, au contraire, tout profit à en retirer.

2586. — L'abouchement, comme tous les autres moyens amiables ou non amiables de résoudre les différents entre

les États (V. *suprà*, n° 2584, et *infrà*, n°s 2587 et suiv.), peut avoir pour résultat, soit un *arrangement*, soit une *transaction*. On ne perdra pas de vue, à ce propos, ce que Tite-Live disait, que « les hommes font volontairement bien des concessions qu'on n'obtiendrait point d'eux par la force des armes (V. *suprà*, n° 2585). » « Il est des occasions, dit Vattel, où il peut convenir à celui dont le droit est le plus clair de l'abandonner pour conserver la paix : c'est à la prudence de les reconnaître. Renoncer de cette manière à son droit, ce n'est pas la même chose que l'abandonner ou le négliger. On ne vous a aucune obligation de ce que vous abandonnez ; vous vous faites un ami en lui cédant amiablement ce qui faisait l'objet d'une contestation. »[1] Cette exacte observation a été depuis paraphrasée en ces termes : céder au raisonnement a l'air d'un acte de générosité, ou du moins n'implique point nécessairement un caractère d'infériorité ; la renonciation à un droit après discussion n'implique pas nécessairement une impuissance de le faire respecter, de nature à encourager de nouveaux empiètements de la part de l'adversaire ; il est même des occasions où il peut être sage, pour la nation qui est prouvée posséder le droit le plus établi, d'y renoncer afin de conserver la paix et de se gagner un ami ; renoncer ainsi à un droit établi n'est point avouer qu'on a tort, et en cédant amiablement ce qu'on a le droit de maintenir par la force on se concilie un adversaire. [2]

L'arrangement amiable est l'accommodement qui intervient, lorsque, suivant l'expression de Klüber, « l'une des parties cède volontairement et gratuitement quelques-uns de ses droits (*remissio gratuita*). »[3] Dans l'arrangement amiable on voit l'un des contendants renoncer à son droit ou à ses prétentions au profit de l'autre ; laisser tomber, par exem-

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, T. II, p. 303.

[2] Travers Twiss, *Le droit des gens*, etc., 1889, Chap. I, n° 4, T. II, p. 5, 6.

[3] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 319, p. 457, 458.

ple, un droit qui lui appartient ; consentir à ne pas donner suite à la demande qu'il a précédemment formée ; abandonner la chose à laquelle il croyait avoir droit ; se conformer aux exigences de la partie adverse ; reconnaître en droit, ou en fait, les prétentions de cette dernière ; etc. La renonciation est un acte unilatéral. [1] Parfois la partie qui fait ce sacrifice au maintien des relations pacifiques formule une protestation ou des réserves destinées à sauvegarder l'avenir, c'est-à-dire à empêcher que l'accommodement consenti par elle ne soit plus tard interprété dans un sens qui lui porte préjudice, n'entame le principe d'un droit, n'embarrasse sa liberté d'agir. Heffter fait remarquer que « lorsque les droits d'une partie ne sont nullement menacés d'une manière sérieuse, une protestation ou de simples réserves suffiront pour garantir contre toute fausse interprétation ses actes, ou l'inactivité observée par elle, pourvu que les réserves ne soient pas en opposition avec la situation réelle des choses ou avec les propres actes de la partie. » [2] Quant à la *transaction*, c'est la renonciation simultanée et réciproque à tout ou partie des prétentions mises en avant de part et d'autre. Vattel la définit : « un accord dans lequel, sans décider précisément de la justice des prétentions opposées, on se relâche de part et d'autre, et l'on convient de la part que chacun doit avoir à la chose contestée, ou l'on arrête de la donner tout entière à l'une des parties, au moyen de certains dédommagements qu'elle accorde à l'autre. » [3] Klüber dit que dans la « transaction... chaque partie donne ou promet, ou retient certains objets ou certains droits. » [4] Ce qui caractérise la transaction, c'est que l'un et l'autre contendants font un sacrifice, renoncent en même temps à toutes leurs prétentions ou à une partie de

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié,* traduction française de C. Lardy, 1881, art. 482, r. 2, p. 283.

[2] Heffter, *Le droit international de l'Europe,* traduction française de J. Bergson, 1873, § 107, p. 207.

[3] Vattel, *Le droit des gens,* édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 327, T. II, p. 303 et suiv.

[4] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe,* 1874, § 319, p. 458.

leurs prétentions. L'entente qui intervient entre eux est un terme moyen entre leurs exigences réciproques. La transaction fait succéder au droit contesté un droit conventionnel nouveau et bien déterminé. Calvo emprunte à Riquelme l'exemple suivant, pour faire bien comprendre la différence qui existe entre l'arrangement amiable et la transaction : « On sait que la dernière guerre entre les États-Unis et la République du Mexique eut son origine dans l'incorporation de la province du Texas à la grande fédération de l'Amérique du Nord. [1] Si le Mexique, pour terminer son différent avec ses voisins, sans en appeler au sort des armes, avait tout de suite cédé aux États-Unis la province contestée, cet accord eût constitué un *arrangement amiable* ; mais si le Mexique s'était borné à abandonner une partie du Texas en conservant le reste à certaines conditions, l'accord qui s'en serait suivi se fût renfermé dans les limites d'une simple transaction. » [2] Il eût été préférable de dire : « si le Mexique... avait volontairement et gratuitement cédé aux États-Unis la province contestée, » le mot *tout de suite* n'ajoutant rien aux traits caractéristiques de l'arrangement amiable, tel qu'il a été défini par Klüber.

2587. — *2. Les représentations amicales faites par les membres du corps diplomatique étranger.* — Les États qui veulent sincèrement la paix acceptent facilement les représentations amicales des membres du corps diplomatique étran-

[1] Il s'agit de la guerre de 1846-1848, qui se termina par la défaite du Mexique et par le traité de Guadalupe Hidalgo, conclu en avril 1848 (échange des ratifications, à Quérétaro, le 30 mai de la même année). Par ce traité, la République du Mexique céda aux États-Unis le Nouveau Mexique et la Haute-Californie, moyennant une indemnité de quinze millions de pesos et la renonciation par le Mexique à la possession de l'État du Texas. Voir sur ces détails, qui ne sont pas rappelés par Calvo, le *Précis de l'Histoire de l'Amérique,* par Mesa et Léompart, 1870, Part. V, Chap. I, § II, T. II, p. 321 et suiv.

[2] Calvo, *Le droit international théorique et pratique,* 1880, Liv. XVII, § 1455, T. II, p. 534.

ger accrédité auprès de leur gouvernement. J'ai déjà dit, dans une autre partie de ce *Traité*, que le corps diplomatique étranger, dont un des principaux objets est le maintien d'une bonne entente constante entre les États,[1] est l'image de la solidarité des nations, est devenu dans chaque pays une espèce de personnification du droit international, et a le droit de formuler des sentiments et des principes communs à toutes les Puissances. Il s'ensuit que les déclarations du corps diplomatique, lorsqu'elles sont unanimes (ce qui est rare, car il faut compter toujours avec la politique souvent égoïste des gouvernements), ont une certaine autorité internationale dont il peut être périlleux de ne pas tenir compte, surtout quand on est un État faible. Lorsqu'une Puissance disposée à chercher une injuste querelle à une autre Puissance recevra les représentations du corps diplomatique étranger, faites au nom du droit international, il arrivera donc rarement qu'elle fermera l'oreille à une pareille remontrance, à moins qu'elle n'ait la conscience de sa force sans avoir celle de ses devoirs; et, de fait, ainsi que je l'ai rappelé, il a parfois suffi des représentations du corps diplomatique pour faire cesser certains abus qui constituaient une violation du droit international (V. *suprà*, n° 1262).[2]

2588. — *3. Le concours de Puissances tierces, se produisant sous la forme des bons offices ou de la médiation.* — Les négociations en vue d'un arrangement amiable ou d'une transaction peuvent avoir lieu avec le concours d'une ou de plusieurs Puissances tierces, qui interposent leurs *bons offices* pour amener un accommodement, ou qui deviennent *médiatrices*. Il a déjà été question, dans une autre partie de cet ou-

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe,* traduction française de J. Bergson, 1873, § 199, p. 383.

[2] Voir : Bluntschli, *Le droit international codifié,* traduction française de C. Lardy, Introduction, p. 23, et art. 182, r. 1, p. 141, art. 473, r. 1, p. 277 ; — voir Pradier-Fodéré, *Cours de droit diplomatique*, 1881, Chap. VI, T. I, p. 202 et suiv.

vrage, des *bons offices* et de la *médiation* (V. *suprà*, nos 1132 à 1135, nos 1136 à 1143). On sait que les *bons offices* consistent dans l'intervention officieuse, dans le concours obligeant qu'un ou plusieurs États tiers prêtent, soit de leur propre mouvement, soit sur la demande qui leur en a été faite, soit en vertu d'une promesse donnée, à des Puissances entre lesquelles un différent s'est élevé, et qui éprouvent certaines difficultés, soit à entrer en négociation entre elles, soit à négocier. Le rôle de l'État ou des États tiers qui interposent leurs bons offices, consiste à disposer les parties contendantes au règlement pacifique de leur différent, à préparer leur rapprochement, à faciliter les négociations. Ils aident les parties à entamer les pourparlers, ils s'appliquent à bien poser les questions ; ils mettent les négociateurs en présence ; ils donnent de bienveillants conseils, propres à apaiser les ressentiments ; ils recommandent certaines mesures, proposent les tempéraments utiles pour arriver à un arrangement amiable, à une transaction ; ils exercent leur influence morale pour obtenir que l'une et l'autre partie modèrent leurs prétentions excessives d'une façon juste et équitable (V. *suprà*, nos 1132, 1133). Mais là se borne le concours obligeant de l'État ou des États tiers qui prêtent leurs bons offices : il n'a pas d'autre objet que de faciliter aux Puissances entre lesquelles un différent existe le moyen de nouer l'une avec l'autre des négociations, sans participer à ces dernières.[1] Le médiateur, au contraire, ainsi qu'il a déjà été dit, participe aux négociations jusqu'à leur conclusion ; il devient partie à ces négociations ; il est admis aux conférences des Puissances contendantes. Les explications réciproques sont données en sa présence et par son intermédiaire ; il prend plus ou moins part aux négociations des parties intéressées, il interpose ses avis dans le but de concilier les intérêts divergents ; il fait des propositions équitables d'accommodement, prépare une base

[1] Pradier-Fodéré, *Cours de droit diplomatique*, 1881, Chap. XX, T. II, p. 445, 466.

acceptable de transaction, en laissant aux parties directement en cause toute liberté pour se rallier ou non à la transaction et à l'accommodement proposés ; il donne son opinion sur les propositions faites par l'une ou l'autre de ces parties et repousse celles qui lui paraîtraient injustes (V. *suprà*, nº 1137). Remplissant une mission toute pacifique (V. *suprà*, nº 1140), le médiateur, en un mot, facilite l'accord des parties et s'efforce d'aplanir les difficultés en exerçant son influence et son autorité morale pour amener les États contendants à modérer leurs exigences, afin d'arriver à un arrangement amiable du litige. [1] Mais les parties directement intéressées conservent toujours la libre faculté d'accepter ou de repousser les propositions du législateur, et n'en conservent pas moins le droit de s'entendre entre elles sans intermédiaires (V. *suprà*, nº 1138).

Il est bien entendu que le médiateur doit s'abstenir rigoureusement de coopérer à faire prévaloir les intérêts de l'une des parties au détriment de l'autre et de tirer de sa médiation profit pour lui-même. Il est bien entendu également que les Puissances entre lesquelles existe le différent doivent prêter leur concours au succès de la tâche du médiateur, faire connaître à ce dernier, immédiatement et sans réticences, les négociations entamées et encore en cours, les documents législatifs propres à éclairer le débat ; qu'il est de leur devoir de ne pas insister obstinément, contrairement à l'évidence, dans des exigences excessives, inadmissibles, et de ne pas ourdir des intrigues capables de faire échouer ses efforts. Comme les bons offices, la médiation peut être spontanément offerte par une ou plusieurs Puissances tierces ; elle peut être

[1] « Le médiateur, dit Vattel, doit adoucir les reproches, calmer les ressentiments, rapprocher les esprits. Son devoir est bien de favoriser le bon droit, de faire rendre à chacun ce qui lui appartient, mais il ne doit point insister scrupuleusement sur une justice rigoureuse. Il est conciliateur et non pas juge : sa vocation est de procurer la paix, et il doit porter celui qui a le droit de son côté à relâcher quelque chose, s'il est nécessaire, dans la vue d'un si grand bien.» *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 328, T. II, p. 304.

sollicitée par l'une ou l'autre des parties intéressées, ou par toutes ces parties ; elle peut avoir lieu en vertu d'une stipulation antérieure à cet effet. Comme les bons offices, la médiation doit être consentie par les parties entre lesquelles le différent s'est élevé et par l'État ou les États médiateurs (V. *suprà*, n° 1139). La responsabilité du médiateur, comme celle de l'État qui interpose ses bons offices, est toute morale (V. *suprà*, n° 1141). Le médiateur ayant pour mission exclusive de faciliter un accord entre les parties contendantes, doit bien se garder de devenir lui-même un obstacle à la réalisation de ce but, et n'est fondé de se plaindre des résolutions prises par les parties que dans les cas où elles l'auraient sciemment induit en erreur, ou lui auraient caché l'entente à laquelle elles seraient arrivées directement et en dehors de lui. Le rôle du médiateur finit quand le but de sa mission est atteint ou quand sa mission a échoué, c'est-à-dire lorsque les parties se sont réconciliées (soit par son influence, soit indépendamment de lui), ou qu'elles persévèrent dans leurs manières de voir opposées. La médiation, enfin, ne rend pas de plein droit le médiateur garant de ce qui a été convenu entre les parties, et ne lui confère aucun droit de coercition contre le contendant ou les contendants qui ont décliné ses propositions (V. *suprà*, nos 1138, 1140, 1141). L'idée de coercition est, en effet, incompatible avec celle de concours obligeant et pacifique, et celui-là est un bizarre promoteur de la paix, qui prétend imposer par la force ce qu'il croit juste dans la situation respective des parties entre lesquelles il se trouve interposé, celui qui veut appuyer ses conseils par des démonstrations militaires, et laisse pressentir ou fait explicitement connaître son intention d'imposer par les armes la réconciliation qu'il s'est chargé de faciliter. La médiation armée, c'est-à-dire avec menace de guerre, est un contre-sens (sur la médiation armée, V. *suprà*, n° 1140).[1]

[1] Pradier-Fodéré, *Cours de droit diplomatique*, 1801, Chap. XV, T. II, p. 467 et suiv.

Les exemples de médiations sont nombreux dans l'histoire des peuples (V. *suprà*, n° 1143). Un des plus récents est celui de la médiation du pape Léon XIII dans l'affaire des Carolines. Choisi comme médiateur par l'empereur d'Allemagne et par le roi d'Espagne, Léon XIII a formulé, le 22 octobre 1885, une proposition qui a été acceptée par les deux parties, et qui a servi de base au protocole signé à Rome le 17 décembre de la même année. En vertu de ce protocole, arrêté par la médiation du pape pour terminer le différent hispano-allemand au sujet de l'archipel des Carolines, l'Allemagne a reconnu la souveraineté de l'Espagne sur les territoires contestés, et cette dernière a fait à l'Allemagne de sérieux avantages commerciaux. [1]

2589. — Il s'en faut de beaucoup que les auteurs aient tous traité avec une suffisante clarté la question des *bons offices* et celle de la *médiation*. A la suite de Vattel, plusieurs d'entre eux semblent avoir confondu ces deux manifestations du concours obligeant des États tiers en vue de faciliter à des Puissances contendantes l'arrangement de leurs différents. Vattel a dit : « La *médiation*, dans laquelle un ami commun interpose *ses bons offices*, se trouve souvent efficace pour engager les parties contendantes à se rapprocher, à s'entendre, à convenir ou à transiger de leurs droits, et, s'il s'agit d'injure, à offrir et à accepter une satisfaction raisonnable. »[2] Wheaton a constaté que « les négociations sont quelquefois conduites sous la *médiation* d'une troisième Puissance qui offre spontanément *ses bons offices* à cet effet, ou à la demande d'une ou des deux parties en contestation, ou en vertu d'une stipulation antérieure pour cet objet. »[3] Heffter parle d'une « *médiation* internationale préalable et pacifique, opérée, soit

[1] Voir l'*Annuaire de l'Institut de droit international*, T. VIII, 1886, p. 366.
[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 328, T. II, p. 304.
[3] Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Part. III, Chap. II, § 18, T. I, p. 271.

par les *bons offices*, soit par la *médiation* d'une tierce Puissance acceptée par les parties en litige. »[1] Une *médiation* opérée par une *médiation*!! Suivant Calvo, « la *médiation* se produit quand un État ami prête *ses bons offices* pour résoudre et régler des questions internationales pendantes entre deux ou plusieurs autres États. »[2] Travers Twiss cite parmi les moyens de régler les différents internationaux « la *médiation*, par laquelle une tierce-Puissance interpose *ses bons offices* pour amener le règlement pacifique d'une question en litige entre deux Puissances ; »[3] etc. Ces auteurs ont certainement donné aux mots *bons offices* la signification communément reçue et non la signification scientifique : ils les ont employés dans le sens de devoir de la vie humaine, d'obligation morale d'être serviable. Il est même arrivé que des diplomates, des plénipotentiaires, sont tombés, consciemment ou inconsciemment, dans cette confusion. On trouvera un exemple (entre bien d'autres) de ce fait, dans le rapprochement de l'article 8 du traité général de paix et d'amitié conclu à Paris, le 30 mars 1856, entre la France, l'Autriche, la Grande-Bretagne, la Prusse, la Russie, la Sardaigne, la Turquie, et du protocole n° 23 de la conférence tenue à Paris, le 14 avril de la même année, entre les plénipotentiaires des mêmes Puissances. L'article 8 du traité est ainsi conçu : « S'il survenait entre la Sublime-Porte et l'une ou plusieurs des autres Puissances signataires un dissentiment qui menaçât le maintien de leurs relations, la Sublime-Porte et chacune de ces Puissances, avant de recourir à l'emploi de la force, mettront les autres parties contractantes en mesure de prévenir cette extrémité *par leur action médiatrice*. »[4] Le protocole est rédigé en ces termes : « Les plénipotentiaires n'hésitent pas à exprimer, au nom de leurs

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, § 107, p. 207.

[2] Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. XVII, § 1456, T. II, p. 535.

[3] Travers Twiss, *Le droit des gens*, etc., 1889, Chap. I, nº 7, T. II, p. 12.

[4] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. VII, p. 59, 63.

gouvernements, le vœu que les États entre lesquels s'élèverait un dissentiment sérieux, avant d'en appeler aux armes eussent recours, en tant que les circonstances l'admettraient, *aux bons offices* d'une Puissance amie. »[1] Il n'est pas contestable que les signataires de ce protocole ont eu en vue, non seulement les *bons offices* proprement dits, mais aussi la *médiation* ; et, ce qui le prouve, c'est que le comte de Clarendon, qui avait pris l'initiative du vœu formulé dans le protocole, avait exprimé la pensée qu'il convenait de donner, par ce vœu, une application plus générale à la disposition de l'article 8 du traité du 30 mars 1856 (V. *suprà*, n° 1143). Deux années auparavant, lors des conférences tenues à Vienne entre les représentants de la France, de l'Autriche, de la Grande-Bretagne et de la Prusse, pour le rétablissement de la paix en Orient, en vue d'une *médiation* qui, du reste, a échoué, et à la suite de laquelle la France et la Grande-Bretagne sont devenues elles-mêmes parties belligérantes dans la guerre entre la Turquie et la Russie, les diplomates qui ont signé le protocole de la conférence du 5 décembre 1853 ont parlé de *bons offices*, *d'intervention amicale*.[2] On voit donc que la diplomatie, comme la science, fait parfois usage des mots *bons offices* et *médiation* sans distinguer entre eux. Ajouterai-je qu'en fait les deux idées distinctes que ces termes expriment ne sont pas absolument sans rapport entre elles, et que les *bons offices* se transforment facilement en *médiation* (V. *suprà*, n° 1136) ; mais, si l'on veut parler avec exactitude et précision, il faut se garder de les confondre.

2590.— Offrir sa médiation est-ce *intervenir?* Oui, si l'on s'en tient au sens vulgaire de ce mot : *intervenir*, c'est entrer dans une affaire ; celui qui se rend médiateur intervient donc. Mais si l'on entend par *intervention* l'ingérence d'un État étranger *agissant d'autorité* dans les affaires intérieures d'un autre État indépendant, et *contrairement à la volonté de ce*

[1] De Clercq, même *Recueil*, T. VII, p. 84, 85.
[2] De Clercq, même *Recueil*, T. VI, p. 400, 401.

dernier (V. *suprà,* n° 359), offrir sa médiation n'est point intervenir. Sans compter qu'on ne s'ingère pas, à proprement parler, dans les affaires extérieures des autres États, contrairement à leur volonté, sans prendre soi-même parti et s'engager dans le différent. Une entremise officieuse, gracieuse, amicale, telle que l'interposition de bons offices, la médiation, une direction donnée à titre seulement de conseil, n'est donc point une intervention, et si, sortant de l'impartialité rigoureuse du médiateur, on prend fait et cause pour l'une des parties contendantes, il y a aide, secours, alliance, mais il n'y a pas davantage intervention (V. *suprà*, n° 359). On ne saurait trop répéter qu'aucun État n'a le droit d'imposer sa médiation, que tout État a le droit de la proposer, que tout État a le droit d'accepter le rôle de médiateur, de le refuser, de demander la médiation d'une Puissance tierce, de refuser cette médiation. Rappeler ces traits essentiels et caractéristiques de la *médiation*, c'est montrer combien elle diffère de l'*intervention*, en prenant ce mot dans le sens que lui donne le droit international.

2591. — On a demandé si les États sont obligés moralement (car il ne peut s'agir que d'une obligation morale) de s'interposer entre des Puissances contendantes, pour empêcher la guerre d'éclater entre elles ? Hubner estime que le grand devoir de tout État neutre est de faire tout son possible pour rétablir la paix, et que, pour cet effet, il doit employer ses bons offices (sa médiation), afin que la partie lésée obtienne satisfaction, s'il se peut, sinon que, du moins, la guerre soit bientôt terminée.[1] Telle serait l'opinion de Kent, de Paretti, etc. Hautefeuille, s'appuyant sur Galiani, se prononce pour la négative, car il considère que l'indépendance des États exige qu'ils soient libres de faire la guerre ou de la cesser, selon leurs intérêts, leur volonté ou même leurs caprices.[2] Suivant

[1] Hubner, *De la saisie des bâtiments neutres*, Part. I, Chap. II, § 11.

[2] Hautefeuille. *Des droits et des devoirs des nations neutres*, etc., 1858, Tit. V, Sect. I, T. I, p. 274, 275.

cet auteur, l'acceptation du rôle de médiateur n'est pas un devoir d'humanité; [1] tout État a donc le droit (et dans certains cas le devoir) de refuser de se charger de cette mission, et en refusant il ne viole aucune des obligations que lui imposent la loi naturelle et le droit international. [2] Cependant, Hautefeuille reconnaît, quelques lignes plus loin, que, « bien que ce ne soit pas un devoir d'accepter une médiation ou de se porter médiateur, le souverain assez puissant pour ne pas redouter le ressentiment de celle des deux parties contre laquelle il peut avoir à se prononcer, fait un acte conforme aux sentiments de l'humanité en cherchant à concilier le différent existant entre deux princes plus faibles que lui. » [3] Cet auteur mélange évidemment ici deux notions entièrement distinctes: celle de la médiation (qui ne paraît pas bien nette dans son esprit) et celle de l'arbitrage (V. *infrà*, nº 2610), mais il n'en déclare pas moins qu'accepter d'être médiateur et qu'offrir sa médiation est un acte conforme aux sentiments de l'humanité. Telle est certainement l'opinion à laquelle on doit s'attacher. Il faut donc proclamer hautement que les États ont le devoir moral d'offrir leur médiation, à plus forte raison d'accepter d'être médiateurs, lorsqu'il y a des probabilités que leur entremise conjurera l'épouvantable fléau de la guerre, et même lorsque ces probabilités seront faibles et vagues, car ce devoir dérive de leur mission d'êtres collectifs sociables de contribuer par tous les moyens en leur pouvoir, et dans la mesure de leurs forces tant morales que matérielles, à la défense de la justice et de la paix sur la terre. Je ne parle pas du cas où la médiation aurait été stipulée et promise (V. *suprà*, nᵒˢ 1139 et 2588), car, dans ce cas, il n'y aurait plus seulement un devoir moral, mais une obligation conventionnelle. Dans l'hypothèse où l'une des parties contendantes serait un État faible, et l'autre une grande Puissance disposée à abuser de sa force, le devoir pour un État

[1] Hautefeuille, p. 275.
[2] *Id.*, p. 275.
[3] *Id.*, p. 276, 277.

tiers d'offrir sa médiation s'imposerait davantage. Il ne faut pas perdre de vue la question des offices d'humanité (V. *suprà*, nos 187, 188, 189, 190, 191, 192, 193).

2592. — On s'est également préoccupé, en doctrine, du point de savoir s'il est avantageux pour les États de proposer leur médiation, d'accepter et de remplir le rôle de médiateurs. Hautefeuille, s'autorisant de l'opinion des deux Coccejus (Henri et Samuel) et de Galiani, pose en principe qu'il est toujours dangereux d'accepter le rôle de médiateur, car il est, dit-il, presque impossible que le médiateur ne laisse pas apercevoir son opinion sur l'objet du litige, qu'il ne penche pas plutôt du côté de l'un des États contendants que du côté de l'autre : d'où le péril d'offenser celui qui, dans sa pensée, veut faire une guerre injuste. Enfin, il y a le risque de mécontenter les deux parties et de devenir l'ennemi de celles-là même qui l'avaient chargé d'être médiateur entre elles.[1] Posée d'une manière aussi générale, cette question est absolument oiseuse. Si l'on fait abstraction du devoir moral qui s'impose aux Puissances tierces de s'appliquer à prévenir les guerres, il n'y a plus qu'une question de convenance politique, d'opportunité, que l'État intéressé peut seul résoudre, dans chaque cas particulier. Quoique le médiateur doive être désintéressé (en ce sens seulement que dans les négociations auxquelles il prendra part il ne devra pas avoir en vue ses propres intérêts immédiats et directs), les États ont, en réalité, toujours intérêt à proposer leur médiation, et à saisir l'occasion d'être médiateurs, lorsqu'on leur en fait la demande. Quand on se représente, en effet, par la pensée, les calamités incalculables qui sont la conséquence nécessaire de toute guerre, les proportions qu'une guerre, même limitée, peut prendre, la conflagration universelle qui peut en être la suite, on comprend que les États soient tous intéressés à prévenir les guerres qui sont sur le point d'éclater entre d'au-

[1] Hautefeuille, p. 275.

tres Puissances, et qui peuvent devenir un danger pour eux ainsi que pour les autres peuples non engagés dans le conflit. Le devoir de sauvegarder leur propre sûreté ainsi que la paix générale exercera une influence déterminante sur leur décision ; mais, je le répète, il n'y a là qu'une question d'opportunité politique, qui ne comporte que des solutions relatives, variables suivant la position respective des parties contendantes, l'autorité morale que l'État tiers peut avoir l'espoir d'exercer sur elles, les divers intérêts qui peuvent se trouver en jeu, etc.

2593. — *4° Le concours de Puissances tierces se produisant au sein des congrès ou des conférences.* — La *médiation* qui est l'objet de la réunion de *congrès* ou de *conférences* est dite *collective* ou *commune*. Les *congrès* et les *conférences* sont, en effet, un moyen auquel les États ont parfois recours pour aplanir et concilier *collectivement* et *en commun* les différents internationaux, particulièrement ceux qui portent sur des questions d'intérêts complexes. Vattel s'exprime ainsi : « Les conférences et les congrès sont... encore une voie de conciliation, que la loi naturelle recommande aux nations, comme propre à finir paisiblement leurs différents ». [1]

Mais, que faut-il entendre par un *congrès* et par une *conférence?* Ces deux mots sont-ils synonymes, ou bien ont-ils une signification différente ? Ils désignent l'un et l'autre une assemblée de plénipotentiaires, de diplomates, chargés de discuter, de délibérer, de négocier; mais cette désignation générale et d'ensemble n'admet-elle pas des distinctions particulières et de détail? La théorie n'offre aucune donnée bien précise à cet égard, et la pratique confond souvent. Vattel parle des *conférences* et des *congrès*, mais il ne définit que ces derniers : « Les congrès, dit-il, sont des assemblées de plénipotentiaires, destinées à trouver des moyens de conci-

[1] Vattel, *Le droit international*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv., Chap. XVIII, § 330, T. II, p. 307.

liation, à discuter et à ajuster les prétentions réciproques.»[1] Klüber emploie dans la même phrase les mots *conférences* et *congrès*,[2] mais il est visible qu'il n'oppose pas les *congrès* aux *conférences*, qu'il ne les confond pas davantage, et qu'il donne au terme de *conférence* le sens vulgaire d'*entretien* de deux ou de plusieurs personnes sur quelque affaire, la signification d'entrevue.[3] Le même auteur parle aussi des négociations dont les ministres publics sont chargés et qui ont lieu dans des *congrès de paix, ou autres*, avec les envoyés de Puissances étrangères.[4] Il constate qu' « il se présente deux modes de négocier la paix : celui des *conférences*, où les négociateurs s'assemblent en séances réglées, et celui des négociations par écrit.[5]» Il fait remarquer que « les négociations (pour la paix) se font très rarement entre les souverains eux-mêmes, » et qu'on envoie plutôt, aujourd'hui, des plénipotentiaires qui communiquent entre eux directement, ou par des médiateurs. « Si, dans le premier cas, dit-il, il y a des *conférences*, il y assiste quelquefois des envoyés des Puissances médiatrices. » Klüber s'occupe ensuite du choix du lieu du *congrès*, du cérémonial dans les *conférences*, de la manière dont les affaires y seront traitées, de la neutralité du lieu du *congrès*, etc.[6] Pour cet auteur, le mot *congrès* désigne l'assemblée de ministres publics de diverses Puissances réunis dans un même lieu pour y concilier les intérêts de leurs pays respectifs ; le terme de *conférence*, sous sa plume, exprime l'idée d'entretien, d'entrevue, de séances réglées, où des plénipotentiaires s'abouchent pour discuter oralement.

[1] Vattel, Liv. II, Chap. XVIII, § 330, T. II, p. 307.

[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 225, p. 320, 321.

[3] Parlant des honneurs particuliers dus aux ministres étrangers, il s'exprime ainsi : « Les différentes prérogatives dont ils jouissent dans leurs *conférences* avec des fonctionnaires publics du pays, ainsi que dans les *congrès*, sont réglées d'après les rapports réciproques entre les États respectifs, et suivant le rang des ministres. » *Id.*, § 225, p. 321.

[4] *Id.*, § 200, p. 285, 286.

[5] *Id.*, § 321, p. 459.

[6] *Id.*, § 321, p. 459, 460, 461.

Suivant le comte de Garden, « on appelle *congrès*, en général, une assemblée des plénipotentiaires de plusieurs Puissances, à l'effet de traiter d'affaires communes aux divers gouvernements qu'ils représentent. » « Dans les derniers temps, dit encore le comte de Garden, on a vu des monarques eux-mêmes présider à des *congrès* qui avaient pour but de resserrer leurs alliances et d'arrêter des mesures d'intérêt général ; » puis il ajoute que « quelque soit le lieu où se tiennent les *conférences* pour la paix, les ministres chargés de la conclure doivent y jouir de l'inviolabilité et de toutes les immunités que l'usage a, de tous les temps et chez tous les peuples, attachés à leur caractère. »[1] Meisel définit le *congrès* « une assemblée des plénipotentiaires de plusieurs Puissances, à l'effet de traiter d'affaires communes à leurs constituants ; » il reproduit, à titre d'exemples, la lettre circulaire du 21 novembre 1711, par laquelle la reine Anne d'Angleterre invitait ses alliés et les Puissances engagées dans la guerre à « envoyer leurs ministres et plénipotentiaires au *congrès* » d'Utrecht, qu'elle avait résolu de réunir pour répondre aux offres que lui avait faites le roi de France d'ouvrir des *conférences* en vue de la paix. Meisel publie à la suite le « règlement pour l'ouverture et la méthode des *conférences* à Utrecht et ce qui en dépend. »[2] Pour le comte de Garden, pour Meisel, comme pour Klüber, le *congrès*, c'est l'assemblée, la *conférence*, c'est la séance.[3]

Heffter ébauche une distinction qu'il ne développe point. « Le *congrès*, dit-il, est devenu de nos jours un mode favori de réu-

[1] Le comte de Garden, *Traité complet de diplomatie, ou théorie générale des relations extérieures des Puissances de l'Europe,* 1833, Liv. VIII, § IV, T. II, p. 420, 421.

[2] Meisel, *Cours de style diplomatique,* 1824, T. II, p. 468 et suiv., 471 et suiv., 473 et suiv.

[3] C'est ainsi qu'il est dit dans le « *règlement pour l'ouverture et la méthode des conférences à Utrecht* », que les plénipotentiaires « viendront *aux conférences* chacun avec un carosse à deux chevaux..., » et que « *toutes les conférences* se tiendront sans cérémonie. » Meisel, ouvrage cité, 1824, T. II, p. 473.

nions diplomatiques pour traiter d'affaires d'une importance majeure. Quelquefois les souverains y assistent en personne; mais le plus souvent ils s'y font représenter par des plénipotentiaires spéciaux. Un certain nombre de souverains n'est nullement nécessaire pour la réunion d'un *congrès* : deux suffisent... Aujourd'hui on distingue d'un *congrès formel* de souverains les *conférences purement ministérielles* dans lesquelles se réunissent les représentants des Puissances intéressées... Toute Puissance peut prendre l'initiative d'une proposition tendant à la réunion d'un *congrès* ou de *conférences ministérielles*... Les délibérations du *congrès* commencent par l'échange et l'examen des pleins pouvoirs... En dehors des *conférences communes,* des *conférences particulières* se poursuivent quelquefois entre plusieurs des Puissances représentées. A la suite de chaque *conférence* on dresse un procès-verbal ou un protocole, signé par les plénipotentiaires qui y ont pris part, après en avoir approuvé le contenu. Les résolutions du *congrès* sont consignées dans un acte final. D'après les usages les plus récents, c'est le président du conseil du pays où ont lieu les délibérations qui y (au *congrès*) préside. Dans les différentes *conférences* qui ont eu lieu à Londres, c'est toujours le chef du *Foreign office* qui a présidé... »[1] Il semble résulter de ces passages de l'ouvrage de Heffter, qu'il donne également au mot *conférence* la signification de réunion, de séance; qu'il reconnaît, toutefois, l'existence de *conférences purement ministérielles*, qu'il oppose aux *congrès*; que les *congrès* sont, d'après lui, des réunions diplomatiques auxquelles il est nécessaire, mais suffisant, qu'il assiste au moins deux souverains. On conviendra que ce minimum est bizarre. Sir Travers Twiss se sert indifféremment des mots *congrès* et *conférences,* sans distinguer entre eux. Il s'exprime ainsi : « Un système de concert européen a été... entretenu depuis cette époque (la paix de Westphalie), sauf de légères inter-

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe,* traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. III, § 240, p. 449 et suiv.

ruptions, par des *conférences ou des congrès* des Puissances européennes. Un *congrès* est une assemblée de plénipotentiaires nommés pour trouver des moyens de conciliation, pour discuter et régler les prétentions respectives des parties contractantes (c'est la définition donnée par Vattel), qui doivent toujours être invitées à prendre part aux délibérations du *congrès*. Un exemple de cette forme de médiation commune est fourni par les *conférences* de Vienne, commencées le 15 mars 1855, et dans lesquelles l'Autriche, la France et la Grande-Bretagne tâchèrent de s'entremettre entre la Russie et la Porte Ottomane, en vue de prévenir une guerre entre ces Puissances et d'amener un règlement amiable de leurs différents dans l'intérêt général de l'Europe. Les plénipotentiaires des deux Puissances contestantes prirent part aux *conférences* ; les efforts du *congrès* n'ayant pas réussi à assurer la paix, les Puissances médiatrices se mirent du côté de la Puissance qui, dans leur opinion, avait été attaquée à tort.»[1] La confusion ne peut pas être plus manifeste. Calvo rappelle que les *congrès* et les *conférences* sont des réunions qui ont également pour objet d'aplanir des difficultés internationales, et que par leur mode de délibération, ainsi que par la nature des questions qui leur sont déférées, les *conférences* se rapprochent beaucoup des *congrès*. Elles *ne s'en distinguent au fond*, suivant lui, *que par la situation des personnes qui y prennent part ;* car, dit-il, « tandis que souvent dans les *congrès* on voit figurer les chefs mêmes des États ou leurs ministres des affaires étrangères, les *conférences* sont exclusivement composées d'ambassadeurs ou d'agents diplomatiques délégués *ad hoc*. Cependant un souverain peut occasionnellement prendre part à une *conférence* de diplomates sans que la *conférence* devienne pour cela un congrès. » Cette base de distinction est bien insuffisante. Calvo trouve une différence moins incertaine, lorsque, revenant sur ce qu'il vient

[1] Travers Twiss, *Le droit des gens*, etc., 1889, T. II, Chap. I, nº 8, p. 14 et suiv.

d'affirmer, il ajoute que «*c'est surtout* par la nature des matières qui doivent y être discutées et par la manière dont elles y sont traitées que les *conférences* diffèrent des *congrès*. Dans la plupart des cas les *conférences* ne font que préparer la solution des questions sans les décider, et alors elles sont seulement les préliminaires des *congrès* ; souvent aussi des conférences de ce genre ont lieu dans le même temps et à l'endroit même où se tient le *congrès* proprement dit.»[1]

Suivant Bluntschli, la distinction entre les *congrès* et les *conférences* est devenue aujourd'hui plutôt politique que juridique. Autrefois, lorsque les chefs d'États (monarques ou présidents de républiques) se réunissaient en personne avec leurs ministres des affaires étrangères, pour délibérer et prendre des décisions en commun, on donnait à ces réunions le nom de *congrès*. Si, par contre, la réunion se composait seulement d'envoyés ou de délégués agissant au nom de leurs gouvernements, on parlait de *conférences*. Le *congrès* pouvait prendre immédiatement des décisions; la *conférence* nécessitait la ratification des gouvernements. Depuis le congrès de Paris de 1856, le concours personnel des chefs d'États n'est plus considéré comme indispensable pour qu'il y ait *congrès*, pourvu que les hommes d'État dirigeants se réunissent, et que l'assemblée ne se compose pas de simples envoyés ou délégués. Les *congrès* sont, toutefois, plus solennels ; ils ont une plus grande autorité politique, ils ont pour but de traiter des questions plus importantes de la grande politique, tandis que les conférences s'occupent, sous une forme modeste, plutôt des affaires ordinaires et techniques.[2] Pasquale

[1] Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. XVIII, § 1478, T. II, p. 543, 544.

[2] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 12, r. 1.—Dans son article intitulé : *Le Congrès de Berlin et sa portée au point de vue du droit international* (traduction française d'Ernest Nys), Bluntschli s'est exprimé ainsi : « Le nombre des États représentés importe peu. Sans doute, on donnera difficilement le nom de *congrès*, et jamais celui de *congrès européen*, à une réunion de deux ou trois États, quand même les chefs de ces États y assisteraient en personne avec

Fiore estime que la différence entre les *congrès* et les *conférences* est, de nos jours, d'une nature toute politique, parce qu'elle résulte plutôt de l'importance politique de la réunion. «Dès lors, dit-il, on appelle aujourd'hui *conférence* la réunion de représentants d'États, soit pour délibérer en commun sur des questions d'intérêt particulier, comme, par exemple, sur l'interprétation ou la force obligatoire d'un traité, à la suite de changements survenus dans les conditions politiques existant lors de sa conclusion, soit pour résoudre des questions relatives à l'exercice de certains droits durant la paix ou durant la guerre... On appelle *congrès* la réunion des représen-

leurs ministres des affaires étrangères. Mais, même des réunions de délégués de tous les États européens, comme, par exemple, la conférence de Bruxelles de 1874 concernant le droit de guerre, prendront le nom de conférences, non celui de congrès. Et, d'autre part, la conférence de Constantinople de décembre 1876 et janvier 1877, qui précéda immédiatement la guerre gréco-turque, comprenait les représentants de toutes les grandes Puissances, tout comme le congrès de Berlin de 1878..... Ce qui constituait autrefois la marque propre du *congrès*, la présence des souverains, ne sert plus à le distinguer de la *conférence*. Déjà à Paris, en 1856, les souverains ne parurent plus. Ils ne parurent pas davantage à Berlin. Cet autre caractère propre, que les décisions et les traités émanant des congrès sont définitifs et ont par eux-mêmes force juridique, vient également à disparaître, depuis que les constitutions d'un certain nombre de pays exigent pour la validité des traités qu'ils soient ratifiés par les parlements, ou concèdent au moins à ceux-ci un droit de veto. On peut dire que, de nos jours, la différence entre les deux genres de réunions consiste surtout en ce que les *congrès* ont plus de prestige et de solennité. Ou bien les souverains y paraissent en personne, accompagnés de leurs ministres des affaires étrangères; ou bien, du moins, les hommes d'État dirigeants des divers pays et les ministres des affaires étrangères y prennent part, soit seuls, soit assistés de délégués. Aux *conférences*, au contraire, ne figurent que des envoyés et des chargés de pouvoirs. Les gouvernements sont jusqu'à un certain point eux-mêmes présents aux *congrès*; dans les *conférences* ne se trouvent que leurs plénipotentiaires. Mais cela même n'est point absolu. Une *conférence* ne devient pas *congrès* par cela seul qu'un État s'y fait représenter par son principal ministre. Un *congrès* ne tomberait pas au rang d'une *conférence* parce qu'un État y enverrait un simple plénipotentiaire au lieu de ses hommes d'État dirigeants.» En résumé, Bluntschli n'indique aucun trait caractéristique pour distinguer d'une manière certaine entre les *conférences* et les *congrès*. — *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XI, 1879, p. 31 et suiv.

tants de ces mêmes États pour résoudre des questions complexes d'intérêt général, telles que, par exemple, celles qui ont été agitées au congrès de Paris de 1856 et à celui de Berlin de 1878. »[1] Funck-Brentano et Albert Sorel exposent en ces termes la différence qui existe, suivant eux, entre les *conférences* et les *congrès*: « Lorsque des États veulent résoudre pacifiquement un problème politique et régler un conflit sans recourir aux armes, que le problème est limité et défini, que l'objet du conflit est présent et bien déterminé, ils réunissent une *conférence* et y envoient des plénipotentiaires pour les représenter... Lorsque les intérêts que les États veulent régler en commun sont moins bien déterminés, parce qu'ils sont plus variés et plus considérables, les États se réunissent en *congrès.* » Les mêmes auteurs disent aussi: « Lorsque l'objet de la négociation est très général et que plusieurs États y figurent, la réunion prend le nom de *congrès*; si l'objet est plus restreint, on l'appelle *conférence.* On donne le même nom à la réunion des négociateurs de deux États en vue d'un objet déterminé. »[2] F. de Martens définit les *congrès* et les *conférences* « des réunions internationales des représentants des États indépendants, chargées d'examiner les affaires et les intérêts qui les touchent en commun. » En s'appuyant sur les précédents historiques, il constate qu'il existe une différence entre ces deux sortes de réunions, et que cette différence résulte de la personnalité des représentants envoyés par les États dans ces assemblées, des sujets qu'ils ont à traiter et des résultats qu'il s'agit d'atteindre. Ainsi, les *congrès* sont composés, ou bien des souverains eux-mêmes, ou de leurs premiers ministres, et en général de représentants ayant plein pouvoir pour conclure les traités et les accords formant l'objet du *congrès.* Les *conférences*, au contraire, se composent de délégués désignés *ad hoc* par les gouvernements avec voix

[1] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1885, Liv. VII, Chap. III, nº 1216, T. II, p. 645, 646, 647.

[2] Funck-Brentano et Albert Sorel, *Précis du droit des gens*, 1877, Conclusion, Chap. II, § V, p. 462, 463; Liv. I, Chap. VII, § II, p. 99.

délibérative ou consultative, rarement de ministres et jamais de souverains. Les sujets soumis à l'examen des *congrès* consistent en des questions relatives aux intérêts de premier ordre concernant les États et toute l'union internationale. Les *conférences* examinent les obligations existantes et en déterminent le sens, ou bien préparent la solution de quelque difficile et importante affaire. Les *congrès* cherchent à trancher les désaccords par une décision qui puisse prévenir la guerre et les malentendus entre les États, et sauvegarder l'ordre légal parmi les nations. Les *conférences* ne proclament pas de nouveaux principes, mais elles appliquent ceux qui existent; elles ne tranchent pas des questions litigieuses relatives au droit ou aux rapports internationaux, mais elles préparent leur solution. F. de Martens avoue, toutefois, qu'« actuellement les règles qui distinguent les *congrès* des *conférences* sont loin d'être observées par les gouvernements, » et que « dans la pratique quelques réunions internationales, qui avaient tout-à-fait le caractère de *congrès*, ont été qualifiées de *conférences*. »[1]

Que faut-il conclure de ces différentes citations, si ce n'est qu'on ne saurait établir une distinction tranchée entre un *congrès* et une *conférence*, car plus d'un *congrès* n'a été de fait qu'une succession de *conférences* sans résultat positif, et plus d'une *conférence* a pris le caractère d'un *congrès*. C'est à tort qu'on a voulu donner plus spécialement le nom de *congrès* aux assemblées de souverains se réunissant pour prendre en commun des décisions, et celui de *conférences* aux réunions de leurs ministres, de leurs représentants diplomatiques, de leurs fondés de pouvoir, car cette distinction ne repose sur rien d'absolu : elle est même démentie par la pratique des États, puisqu'un *congrès* peut se réunir sans princes, sans chefs d'États, et être composé uniquement de leurs représentants, tandis que, d'autre part, un prince, un chef d'État, peut participer occasionnellement aux délibérations d'une *confé-*

[1] F. de Martens, *Traité de droit international*, traduction française d'Alfred Léo, 1883, Partie générale, Chap. I, § VI, p. 298, 299.

rence de diplomates, sans que la *conférence* devienne pour cela un *congrès*. [1] Ce qu'il y a de vrai, c'est que les congrès sont ordinairement plus importants, plus solennels que les *conférences*, tant par le nombre des plénipotentiaires qui y prennent part, et parmi lesquels se trouvent des hommes d'État dirigeants, que pour la nature des affaires qui s'y traitent; c'est que dans les *congrès* on prend généralement des décisions définitives (autant que le permettent les lois politiques des pays), tandis que dans les *conférences*, en général, on ne fait que préparer ces décisions; c'est, enfin, qu'aux *congrès* ne peuvent prendre part que des personnes ayant voix délibérative, tandis que des personnes n'ayant pas voix délibérative peuvent participer aux *conférences*; mais cela encore n'est-il pas toujours rigoureusement exact. On peut donc donner, si l'on veut, le nom de *congrès* aux réunions très importantes qui aboutissent à un traité général, tandis que le terme de *conférences* désignerait généralement des réunions chargées, non pas de prendre des décisions définitives, mais seulement de préparer ces décisions, de mettre les affaires en état de recevoir une solution. Dans les *congrès*, les plénipotentiaires décideraient les questions ; dans les *conférences* ils chercheraient à jeter des bases. Quand l'objet de la négociation serait très général, et quand plusieurs États y figureraient, la réunion pendrait le nom de *congrès* ; si, au contraire, l'objet était plus restreint, la réunion serait une *conférence*. [2] Mais il

[1] Sur les entrevues de souverains, V. *suprà*, dans le texte, nº 2585.

[2] Pradier-Fodéré, *Cours de droit diplomatique*, 1881, Chap. XIV, T. II, p. 303 et suiv. — On donne encore le nom de *conférences* à des délibérations qui ont lieu entre les ministres publics de plusieurs Puissances accrédités auprès de la même cour, du même gouvernement. Enfin, on a dénommé ainsi les réunions composées de représentants d'États de second et de troisième ordre, et n'ayant en vue que l'intérêt spécial de ces États. C'est par des *conférences* ministérielles composées des représentants des Etats de la Confédération germanique, qui ont abouti à l'acte final du 15 mai 1820, qu'a été complétée l'ancienne organisation intérieure de l'Allemagne. Le terme de *conférence* a même été employé pour désigner la réunion de ministres de la même Puissance : par exemple la *conférence* d'Ostende, où se rencontrèrent les ministres des États-Unis d'Amérique accré-

faut convenir qu'en réalité la différence qu'il peut y avoir entre une *conférence* et un *congrès* est difficile à percevoir, en dehors de la question de solennité, et que les *conférences* et les *congrès* ont le même but et le même caractère dans leurs traits essentiels, car les uns et les autres sont des réunions des représentants des États, tenues en vue de discuter des questions de droit international, de travailler à amener une entente, de prendre des décisions communes et de conclure des traités. V. *infrà*, nº 2596.

2594. — On cite parmi les *congrès* mémorables, en première ligne, ceux d'Osnabrück et de Munster, d'où est sortie ce qu'on a appelé la *Paix de Westphalie*, nom collectif donné à deux traités signés, l'un à Osnabrück, le 6 août 1648, entre l'empereur d'Allemagne Ferdinand III, la Suède et ses alliés protestants; l'autre à Munster, le 8 septembre de la même année, entre Ferdinand III, la France et ses alliés catholiques. Ces deux traités ont été publiés le 24 octobre suivant. On sait que les négociateurs ont été, du côté de la France, le comte d'Avaux (Claude de Mesmes), Abel Servien, le duc Henri de Longueville; du côté de la Suède, le baron Oxenstiern et Salvius; du côté de l'empereur d'Allemagne, les comtes de Trautmansdorf et de Nassau; du côté des États de l'Empire, Adami et Lampadius ; du côté de Venise et du pape, Contarini et Fabio Chigi. Proposées dès 1641, les négociations s'étaient ouvertes le 10 avril 1643. La paix de Westphalie a terminé la guerre de Trente ans et mis fin aux luttes sanglantes nées de la révolution religieuse accomplie par Luther et Calvin. Elle fonda en Allemagne l'égalité des trois croyances; les protestants obtinrent pleine liberté de conscience; les paix de Pas-

dités auprès des cours de Paris, de Londres et de Madrid, pour réduire en principe la doctrine de Monroë. Mais on a contesté avec raison ce titre à cette réunion, car, si la dénomination de *conférence* s'applique à des délibérations diplomatiques de tout genre, c'est à la condition que les ministres qui y figurent appartiendront à des États différents. *Id.*, Chap. XIV, T. II, p. 303, note 2, et p. 306. — Voir l'article *Conférence*, de Jules Grenier, dans le *Dictionnaire général de la politique* de Maurice Block.

sau et d'Augsbourg furent confirmées;[1] les avantages que ces deux actes avaient accordés aux luthériens furent étendus aux calvinistes. Comme clauses politiques, les princes et États allemands furent confirmés dans l'exercice plein et entier de la souveraineté sur leur territoire ; on leur reconnut le droit de contracter alliance avec des Puissances étrangères, pourvu que cette alliance ne fût dirigée ni contre l'empereur, ni contre l'empire, ni contre la paix publique et celle de Westphalie ; tout État immédiat obtint séance et suffrage à la diète, et l'on établit que nulle loi ou interprétation de loi, nulle déclaration de guerre d'empire, nulle paix ou alliance d'empire, nulle taxe, levée, construction de forts, etc., ne pourraient avoir lieu sans le consentement des co-États réunis en diète. Les mêmes privilèges furent accordés aux villes impériales : l'empire devint ainsi une sorte de confédération de trois cent soixante États luthériens et catholiques, monarchiques et républicains, laïques et ecclésiastiques ; l'indépendance de la Suisse et celle des Provinces-Unies des Pays-Bas furent reconnues.[2] Les clauses territoriales du traité de Westphalie ne furent pas de moindre importance. La Suède eut l'île de Rugen, Wismar, la Poméranie occidentale avec Stettin et l'archevêché de Brême, c'est-à-dire les bouches de trois grands fleuves allemands, l'Oder, l'Elbe et le Weser, avec cinq millions d'écus et trois voix à la diète. La France continua d'occuper la Lorraine, tout en promettant de la restituer à son

[1] La paix d'Augsbourg, paix de religion entre les catholiques et les luthériens, a été signée par Charles-Quint, en 1555. La paix de Passau, conclue en 1552, avait été l'acte préliminaire de la paix d'Augsbourg. La liberté du culte et de conscience fut accordée aux luthériens par ces deux traités, ou plutôt par ces deux transactions.

[2] Wheaton rappelle que la Suisse, les Provinces-Unies des Pays-Bas, devenues indépendantes, ainsi que les villes libres de l'Allemagne, confirmées dans leurs droits régaliens, servirent longtemps de lieux de refuge aux victimes de l'intolérance religieuse ou politique, qui y trouvèrent un asile dont la sécurité fut rarement violée, et où la liberté de la presse leur donna la faculté d'en appeler à l'opinion publique de l'Europe contre leurs puissants persécuteurs. *Histoire des progrès du droit des gens en Europe et en Amérique*, 1853, Paix de Westphalie, T. I, p. 99.

duc ; elle obtint la renonciation de l'Empire à tout droit sur les trois évêchés, Metz, Toul et Verdun (qu'elle possédait depuis un siècle), sur la ville de Pignerol (cédée par le duc de Savoie en 1631), sur l'Alsace (qui lui fut abandonnée à l'exception de Strasbourg), ce qui porta sa frontière en avant des Vosges, jusqu'au Rhin. Elle eut encore sur la rive droite de ce fleuve, Vieux-Brisach, et se fit reconnaître le droit de mettre garnison dans Philippsbourg. La liberté de la navigation du Rhin fut garantie. Ainsi, non seulement la France dessina mieux ses frontières pour sa défense, mais elle prit même une position offensive. L'équilibre politique de l'Europe trouva, de plus, dans cette paix une garantie nouvelle ; car, par sa composition, dans laquelle entrèrent tant d'intérêts divers, le corps germanique, placé au centre du continent européen, contribua à maintenir l'indépendance des États voisins. Deux éléments étrangers furent introduits dans la constitution intérieure de l'empire d'Allemagne : la France et la Suède, comme Puissances garantes de la paix, et la Suède, comme membre du corps fédératif; ces deux États acquirent, à ce titre, le droit d'intervenir à toute occasion dans les affaires intérieures de l'Allemagne. Par la reconnaissance de l'indépendance de la Suisse et de celle des Puissances-Unies des Pays-Bas, la paix de Westphalie consacra implicitement le droit qu'a tout peuple opprimé de secouer le joug de ses tyrans et de résister à une oppression devenue intolérable. Ce traité mit fin à la suprématie de la maison d'Autriche en Europe, prépara celle de la maison de Bourbon, et amena le développement ultérieur de la Prusse, qui, fille ambitieuse de la Réforme, se plaça à la tête du parti protestant.

La paix de Westphalie a donc été le point de départ d'une ère importante dans le progrès de la civilisation moderne, et l'on a vu en elle la ligne de démarcation entre l'ancienne et la nouvelle diplomatie. Devenue la base de l'organisation de l'Allemagne, jusqu'à la suppression du corps germanique, en 1806, elle a complété le code du droit public de l'Empire et a marqué l'époque de l'établissement fixe des légations per-

manentes, par lesquelles les relations pacifiques des États de l'Europe ont été depuis maintenues. Bien qu'elle ait été modifiée plus tard par la paix d'Utrecht, elle n'en est pas moins restée la base de tous les traités, de toutes les conventions diplomatiques, jusqu'à la fin du XVIII[ème] siècle. Toujours renouvelée et confirmée dans chaque traité de paix entre les États du centre de l'Europe, elle a subsisté dans plusieurs de ses parties jusqu'aux guerres de la Révolution française et de l'empereur Napoléon I[er], qui ont changé la constitution intérieure du continent européen.[1] Après le traité de Westphalie on cite la paix des Pyrénées, entre la France et l'Espagne,[2] négociée d'abord par le marquis de Lyonne et don Antonio Pimentel, et signée, le 7 novembre 1659, dans l'île des Faisans, sur la Bidassoa, par le cardinal Mazarin et don Louis de Haro. Mais peut-on parler, à propos de cette négociation, d'un *Congrès des Pyrénées*? « Mazarin et don Louis, dit Voltaire, se rendirent sur les frontières d'Espagne et de France... Quoique le mariage d'un roi de France et la paix générale fussent l'objet de leurs conférences, cependant plus d'un mois se passa à arranger les difficultés sur la préséance et à régler les cérémonies. Les cardinaux se disaient égaux aux rois et supérieurs aux autres souverains. La France prétendait avec plus de justice la prééminence sur les autres Puissances. Cependant don Louis de Haro mit une égalité

[1] Voir les *Mémoires* de d'Avaux *touchant les négociations du traité de paix à Munster*. — Voir aussi : Bougeant, *Histoire des guerres et négociations qui précédèrent le traité de Westphalie*; F. Combes, *Histoire générale de la diplomatie européenne*, T. I[er], *Histoire de la formation de l'équilibre européen aux traités de Westphalie et des Pyrénées* (1854); Woltmann, *Histoire du traité de Westphalie* (1808). — J. G. von Meyern a publié les actes de cette paix (*Acta pacis Westphaliæ*, Goettingue, 1734). Voir aussi dans l'*Histoire générale des traités de paix*, par le comte de Garden, T. I, p. 246, les *Considérations générales sur la paix de Westphalie*.

[2] L'Espagne n'était point entrée dans la paix de Westphalie. Voyant la France plongée dans les guerres civiles, le ministère espagnol avait espéré profiter de ses divisions; mais l'alliance de la France avec Cromwell (1657) et la victoire de Turenne aux Dunes (14 juin 1658) la déterminèrent à demander la paix.

parfaite entre Mazarin et lui, entre la France et l'Espagne. Les conférences durèrent quatre mois. Mazarin et don Louis y déployèrent toute leur politique : celle du cardinal était la finesse, celle de don Louis était la lenteur. Celui-ci ne donnait jamais de paroles, et celui-là en donnait toujours d'équivoques. Le génie du ministre italien était de vouloir surprendre ; celui de l'espagnol était de s'empêcher d'être surpris.»[1] Par le traité des Pyrénées la France garda l'Artois, la Cerdagne et le Roussillon, que Richelieu avait conquis ; elle rendit la Lorraine au duc Charles IV, à condition qu'il démantèlerait toutes ses places fortes (ce qu'il ne fit pas, et le duché resta à la France) ; le prince de Condé fut reçu en grâce et rétabli dans ses principales charges, au prix de l'abandon par l'Espagne de Philippeville, Avesnes, Marienbourg et Conflans ; enfin l'infante Marie-Thérèse fut donnée en mariage à Louis XIV, avec une dot de cinq-cent-mille écus d'or : «il en coûta davantage au roi pour l'aller recevoir sur la frontière. »[2] Loin que ce mariage apportât à la France aucun autre avantage, présent et réel, que celui de la paix, l'infante, qui pouvait avoir pour dot les villes que la France rendait (Saint-Omer, Ypres, Menin, Oudenarde et d'autres places), renonça à tous les droits qu'elle pourrait jamais avoir sur aucune terre de son père, et Louis XIV ratifia cette renonciation, sous la condition expresse que les cinq-cent-mille écus d'or seraient exactement payés. La France n'en reçut jamais que cent mille francs. Mazarin qui prévoyait que l'Espagne ne pourrait jamais payer la dot de son infante, préparait ainsi pour l'avenir un prétexte aux prétentions de la maison de Bourbon.[3]

La pacification du midi étant accomplie par la paix des Pyrénées, le congrès d'Oliva, les traités d'Oliva et de Copen-

[1] Voltaire, *Siècle de Louis XIV*, Chap. VI, édition de Firmin Didot, 1844, p. 63.

[2] *Id.*, Chap. VI, même édition, p. 64.

[3] Voir les *Lettres et négociations* du cardinal Mazarin, *relatives à la paix des Pyrénées*, édition due à l'abbé d'Allainval (Amsterdam, 1746).

hague, en 1660, garantissent celles du nord, en mettant un terme aux discussions entre les partisans des religions catholique et protestante dans les royaumes scandinaves, en ratifiant la succession de la maison de Vasa au trône de Suède et en déterminant les limites de la puissance et du territoire de la Suède, du Danemark et de la Pologne. Par la paix d'Oliva la Suède acquiert l'Esthonie et presque toute la Livonie. Au congrès d'Aix-la-Chapelle, qui termina la guerre de Flandre entre la France et l'Espagne par le traité du 2 mai 1668, le pape est médiateur nominal, la Hollande est la médiatrice effective. La cour de Rome, dit Voltaire, pour décorer sa faiblesse d'un crédit apparent, avait recherché « par toutes sortes de moyens l'honneur d'être l'arbitre entre les couronnes. Elle n'avait pu l'obtenir au traité des Pyrénées : elle parut l'avoir au moins à la paix d'Aix-la-Chapelle. Un nonce fut envoyé à ce congrès, pour être un fantôme d'arbitre entre des fantômes de plénipotentiaires. Les Hollandais, déjà jaloux de la gloire, ne voulurent point partager celle de conclure ce qu'ils avaient commencé. Tout se traitait, en effet, à Saint-Germain, par le ministère de leur ambassadeur, van Beuning. Ce qui avait été accordé en secret par lui était envoyé à Aix-la-Chapelle, pour être signé avec appareil par les ministres assemblés au congrès. »[1] La paix d'Aix-la-Chapelle reprit à Louis XIV la Franche-Comté et lui assura la possession de la *Flandre*. Le congrès de Nimègue, en 1678, mit fin à la guerre de la Hollande et de ses alliés contre la France. Voltaire, qu'on ne saurait trop citer, lorsqu'il s'agit du siècle de Louis XIV, fait la remarque que « dans cette guerre il y eut presque toujours des conférences ouvertes pour la paix : d'abord à Cologne, par la médiation inutile de la Suède; ensuite à Nimègue, par celle de l'Angleterre. La médiation anglaise fut une cérémonie presque aussi vaine que l'avait été l'arbitrage du pape au traité d'Aix-la-Chapelle. Louis XIV fut, en effet, le seul arbitre.[2] Il fit ses propositions

[1] Voltaire, *Siècle de Louis XIV*, édition de Firmin Didot, 1844, p. 84, 85.
[2] Il ne faut pas exiger de Voltaire une précision rigoureuse dans les ter-

le 9 avril 1678, au milieu de ses conquêtes, et donna à ses ennemis jusqu'au 10 de mai pour les accepter. Il accorda ensuite un délai de six semaines aux États-Généraux, qui le demandèrent avec soumission. »[1] Dans les conditions qu'il imposa, il favorisa le commerce des Hollandais ; il leur rendit Maëstricht et remit aux Espagnols quelques villes qui devaient servir de barrières aux Provinces-Unies, mais il se réserva une bonne partie de la Flandre, et y ajouta la Franche-Comté, qu'il avait deux fois conquise. Louis XIV exigea que le Danemark restituât tout ce qu'il avait pris sur la Suède ; qu'il modérât les droits de passage dans la mer Baltique ; que le duc de Holstein fût rétabli dans ses États ; que le Brandebourg (dont l'électeur s'humilia devant lui) cédât la Poméranie et rendît toutes ses conquêtes; que les traités de Westphalie fussent rétablis de point en point; etc. Les Hollandais s'empressèrent de signer ; les Espagnols, voyant que les Hollandais avaient accepté la paix, la reçurent aussi, disant que l'Empire ne faisait pas assez d'efforts pour la cause commune ; enfin, les Allemands, abandonnés de la Hollande et de l'Espagne, signèrent les derniers, en laissant Fribourg au roi de France et en confirmant les traités de Westphalie. La Hollande, l'Angleterre, l'Espagne et l'empereur traitèrent à Nimègue, l'électeur de Brandebourg à Saint-Germain, le roi de Danemark à Fontainebleau (août 1678 à septembre 1679).[2] Rien ne fut changé aux conditions imposées par Louis XIV

mes : il confond facilement la *médiation*, l'*arbitrage*, et parle de *propositions* faites par un *arbitre*. Ce n'est pas le langage de la science du droit international : c'est celui d'un philosophe, d'un historien et d'un littérateur.

[1] Voltaire, *Siècle de Louis XIV*, Chapitre XIV, édition de Firmin Didot, 1844, p. 123.

[2] Pendant que l'on traitait, le prince d'Orange avait essayé de rompre les négociations en surprenant à Saint-Denys, près de Mons, le maréchal de Luxembourg, qui se reposait sur la foi d'un armistice, mais il avait été repoussé après un combat désespéré et sanglant de six heures. « Je m'attendais bien, disait-il plus tard, à perdre du monde, mais cette perte devait être de peu de conséquence, puisque, aussi bien, la paix étant faite, il aurait fallu congédier les troupes... » Est-il possible de pousser plus loin le mépris de la vie humaine?

avec la hauteur d'un conquérant : il parlait à l'Europe en maître, et l'Europe reçut de lui la paix. Le traité de Nimègue marque l'apogée de Louis XIV.[1]

La guerre de la ligue d'Augsbourg (formée contre ce prince entre l'empereur, l'Empire, l'Espagne, la Hollande, la Suède, la Saxe, la Bavière, la Savoie, etc.), aboutit au congrès de Ryswick (du 9 mars au 20 septembre 1697). La guerre languissait ; le duc de Savoie avait fait défection (1696) ; les Hollandais proposèrent le château de Ryswick, près de La Haye, pour les conférences d'une paix générale. La cour de Rome avait offert encore sa médiation, qui avait été refusée comme à Nimègue. Le roi de Suède fut le médiateur. La paix se fit, non plus avec cette hauteur et ces conditions avantageuses qui avaient signalé la grandeur de Louis XIV, mais avec une facilité et un relâchement de ses droits qui étonnèrent également les Français et les alliés. Pressé de dissoudre la coalition européenne, Louis XIV montra, en effet, une modération inaccoutumée. On fit la paix par lassitude de cette guerre, qui n'avait d'autre objet, du côté des alliés, que le dessein vague d'abaisser la grandeur de Louis XIV, et, du côté de ce monarque, que la satisfaction du coupable orgueil de ne pas vouloir plier. Par la paix de Ryswick (1697), Louis XIV rendit à la branche autrichienne d'Espagne tout ce qu'il lui avait pris vers les Pyrénées, et ce qu'il venait de lui prendre en Flandre dans cette dernière guerre ; il reconnut pour roi légitime d'Angleterre et d'Irlande le prince Guillaume d'Orange, stathouder de Hollande, qui avait été l'âme de la coalition, et promit de ne donner aucun secours à ses ennemis. Louis XIV restitua à l'Empire Fribourg, Brisach, Kehl, Philippsbourg,

[1] Louis XIV eut le tort, dans cette paix, de dévier de la politique commerciale de Colbert, en accordant aux Hollandais l'abolition du tarif de 1667, ce qui devait porter un rude coup à la marine marchande et même à l'industrie de la France. Il n'est pas inutile d'ajouter que la guerre terminée par la paix de Nimègue a pu valoir à Louis XIV le vain titre de *grand*, mais qu'elle a dérangé les finances de la France, qu'elle a habitué l'Europe à se liguer contre elle, et qu'elle a préparé la fortune de Guillaume III et de l'Angleterre.

rendit la Lorraine à la maison qui la possédait depuis tant de siècles, et que la France occupait militairement depuis soixante ans, et permit aux Hollandais de tenir garnison dans les places les plus importantes de la Flandre. En Amérique, le traité de Ryswick laissa à la France toute la baie d'Hudson et la moitié de Terre-Neuve. [1] Le congrès et les traités d'Utrecht terminent la guerre de la succession d'Espagne, pendant laquelle la France a comme ennemis l'empereur, l'Angleterre, la Hollande, l'Empire et la Prusse, unis par l'alliance de La Haye de 1701 (grande ligue de La Haye, septembre 1701), et le Portugal (entré un peu plus tard dans la coalition). Plusieurs traités sont conclus : un traité de paix et d'amitié, entre la France et la Grande-Bretagne, signé à Utrecht le 13 mars-11 avril 1713; [2] un traité de navigation et de commerce conclu à Utrecht, le 11 avril 1713, entre les mêmes Puissances; [3] un traité de paix conclu dans la même ville et à la même date, entre la France et le Portugal; [4] les traités de paix et d'amitié conclus séparément à Utrecht, le 11 avril 1713 également, entre la France, la Prusse, la Savoie et la Hollande; [5] le traité de paix et d'amitié signé à Rastadt, le 6 mars 1714, et à Baden, en Argovie, le 7 septembre de la même année, entre la France et l'empereur d'Allemagne. [6] Par ces traités, Louis XIV conserve les premières acquisitions de son règne: l'Alsace, l'Artois, le Roussillon, la Flan-

[1] Voltaire, *Siècle de Louis XIV*, Chap. XVII, édition de Firmin Didot, 1844, p. 163 et suiv. — Voir les *Mémoires* du marquis de Torcy *pour servir à l'histoire des négociations depuis le traité de paix de Ryswick jusqu'à la paix d'Utrecht*. Londres, 1757; La Haye, 1758.

[2] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T, I, p. 1 et suiv.

[3] *Id.*, même *Recueil*, T. I, p. 10 et suiv.

[4] *Id.*, même *Recueil*, T. I, p. 14 et suiv.

[5] Du Mont, *Corps universel diplomatique*, etc., T. VIII, Part. I, p. 353, 356, 362.

[6] Du Mont, *Corps universel diplomatique*, etc., T. VIII, Part. I, p. 415 et 436.— Le traité de paix et d'amitié entre la France et l'empereur d'Allemagne a été négocié par le maréchal de Villars et par le prince Eugène. « C'était peut-être la première fois qu'on avait vu, dit Voltaire, deux généraux opposés, au sortir d'une campagne, traiter au nom de leurs maîtres. » *Siècle de Louis XIV*, Chap. XXIII, édition de Firmin Didot, 1844, p. 252.

dre (où Lille lui est rendue), la Franche-Comté, Strasbourg, Sarrelouis, Landau, et aux colonies les Antilles, Bourbon et le Sénégal. Il acquiert la vallée de Barcelonnette, mais il abandonne au duc de Savoie Exiles, Fénestrelles et Château-Dauphin, à l'Angleterre Terre-Neuve (V. *suprà*, nº 2453), la baie d'Hudson, l'Acadie. Louis XIV s'oblige à démolir et à combler le port de Dunkerque; il reconnaît l'électeur protestant de Hanovre, Georges Ier, comme héritier présomptif de la reine Anne d'Angleterre; il s'engage à renvoyer de France le prétendant Jacques III, à ouvrir les prisons à ceux de ses propres sujets qui s'y trouvaient retenus pour cause de religion, et à ne se faire donner par l'Espagne aucun privilège commercial exclusif; il accorde à l'Angleterre pour son négoce des avantages considérables et lui cède le monopole de la traite des nègres à la côte d'Afrique pour approvisionner d'esclaves les colonies espagnoles (V. *suprà*, nº 2518). Philippe V garde l'Espagne et ses immenses colonies, mais il renoncera pour lui et ses enfants à la couronne de France, tandis que le duc de Berry, héritier présomptif de cette couronne, et le duc d'Orléans, renonceront réciproquement pour eux et leurs enfants à la couronne d'Espagne. Philippe V cèdera aux Anglais Gibraltar et Minorque, au duc de Savoie la Sicile, à l'empereur les Pays-Bas, le Milanais, le royaume de Naples et la Sardaigne. Le duc de Bavière est rétabli dans ses États; l'électorat de Brandebourg, érigé depuis 1700 en royaume de Prusse, est agrandi de la Guëldre; le titre de roi est aussi reconnu au chef de la maison de Savoie. Les Hollandais obtiennent le droit de mettre garnison dans les plus importantes places des Pays-Bas autrichiens, pour s'en servir comme d'une *barrière* contre la France; etc. M. Ch. Giraud est d'avis que l'histoire de la diplomatie moderne n'offre pas de négociation plus importante, après la paix de Westphalie, que celle de la paix d'Utrecht. « Le traité du 11 avril 1713, dit-il, eut non seulement pour but de régler les intérêts de quelques maisons souveraines, à l'occasion de l'héritage de la couronne d'Espagne, mais encore d'établir

un équilibre salutaire entre les Puissances de l'Europe. Il définit et limita le droit que peut donner l'intérêt de la sécurité générale des États, et, conciliant ainsi ce droit sacré avec le respect et l'indépendance des nations dans l'exercice intérieur de la souveraineté, il compléta le traité des Pyrénées et fonda le principe fondamental du droit des gens chez les modernes. [1] »

On cite également les congrès de Cambray (1724-1725) et de Soissons (1728), que Vattel qualifiait d'« ennuyeuses comédies, jouées sur le théâtre politique, et dans lesquelles les principaux acteurs se proposaient moins de faire un accommodement que de paraître le désirer ; » [2] le congrès de Vienne, de 1735 à 1738, qui est la plus belle époque du ministère du cardinal Fleury, et où se traite la paix entre la France et l'empereur (1738), laquelle paix donne la Lorraine à Stanislas, avec réversibilité à la France, la Toscane à François de Lorraine, époux de Marie-Thérèse, le royaume de Naples à l'infant don Carlos, etc. ; le congrès de Belgrade, où se négocie la paix de 1739, entre l'Autriche, la Russie et la Turquie, où cette dernière Puissance se fait rendre les conquêtes faites sur elle par les deux premières (la Valachie, la Moldavie, la Servie) et oblige la Russie à renoncer à la navigation de la mer Noire; le congrès d'Abo, où se conclut, en 1743, la paix entre la Suède et la Russie : une partie de la Finlande est cédée à la Suède. Le congrès d'Aix-la-Chapelle (1748) clôt la guerre pour la succession d'Autriche. Le traité définitif de paix conclu à Aix-la-Chapelle, le 18 octobre 1748, entre la France, la Grande-Bretagne, les Provinces-Unies des Pays-Bas, et auquel accèdent l'Espagne, l'Autriche, Modène, la République de Gênes et la Sardaigne, renouvelle et confirme les traités de Westphalie, de Nimègue, de Ryswick, d'Utrecht, de Vienne, etc. Il y est stipulé,

[1] Ch. Giraud, *Le traité d'Utrecht*.— Voir aussi : Mignet, *Négociations relatives à la succession d'Espagne sous Louis XIV*.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 330, T. II, p. 307, 308.

entre autres clauses, que toutes les conquêtes qui ont été faites depuis le commencement de la guerre, soit en Europe, soit aux Indes orientales ou occidentales, devront être restituées sans exception (conformément aux articles préliminaires de paix des 30 avril-21 mai 1748) ; [1] le traité de l'*assiento*, pour la traite des nègres, signé à Madrid, le 26 mars 1713, et l'article du *vaisseau annuel*, sont spécialement confirmés ; Dunkerque restera fortifié du côté de terre, en l'état où il se trouve, et, pour le côté de mer, il restera sur le pied des anciens traités ; l'Autriche cède Parme et Plaisance à l'infant don Philippe, la Silésie au roi de Prusse, et plusieurs places du Milanais au roi de Sardaigne ; la France rend Madras et rentre en possession de l'île Royale (Cap-Breton), mais ne garde rien aux Pays-Bas. [2] La Pragmatique sanction de Charles VI et la succession de la maison de Hanovre au trône d'Angleterre sont reconnues par cette paix d'Aix-la-Chapelle, basée sur l'état de possession avant la guerre, à l'exception des cessions territoriales consenties ; elle laisse à l'Autriche le rang d'une Puissance de premier ordre, et elle élève en même temps la Prusse avec des forces inégales au même rang. [3] Les congrès et traités de Paris et de Hubertsbourg (1762-1763) terminent la guerre de Sept ans. Par le traité de Hubertsbourg (conclu le 15 février 1763, entre la Prusse, l'Autriche et la Saxe), Marie-Thérèse renonce à ses prétentions sur la Silésie et sur Glatz ; Frédéric II rend l'électorat de Saxe au roi de Pologne. [4] Par le traité de Paris conclu quelques jours plus tôt (le 10 février 1763) entre la France, l'Espagne, la Grande-Bretagne et le Portugal, l'Angleterre avait acquis le Canada, l'Acadie, l'île du Cap-Breton, la Grenade et les Grenadilles, Saint-Vincent, la Dominique, Taba-

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. I, p. 59 et suiv.

[2] *Id.*, T. I, p. 65 et suiv.

[3] Voir : Wheaton, *Histoire des progrès du droit des gens en Europe et en Amérique*, 1853, IIème Période, § I, T. I, p. 222, 223.

[4] Voir les *Mémoires de Frédéric II, roi de Prusse, écrits en français par lui-même*, édition de 1866, *Histoire de la guerre de Sept ans*, Chap. XVIII, T. II, p. 288 et suiv.

go, le Sénégal, et, dans la Méditerranée, Minorque; la France avait conservé le droit de pêche sur les côtes de Terre-Neuve et dans le golfe du Saint-Laurent, avec les îlots de Saint-Pierre et Miquelon, mais sans pouvoir les fortifier ; elle avait recouvré la Guadeloupe, Marie-Galande, la Désirade, la Martinique, et obtenu Sainte-Lucie; l'île de Gorée lui avait été rendue au Sénégal et celle de Belle-Isle sur la côte de Bretagne, mais elle avait dû démolir encore les fortifications de Dunkerque du côté de la mer et subir l'insulte d'un commissaire anglais dans cette ville, pour empêcher qu'on ne remuât une pierre sur les quais où s'était embarqué Jean-Bart; elle avait, aux Indes Orientales, conservé Pondichéry, Mahé et trois petits comptoirs au Bengale, à la condition de ne pas y envoyer de troupes. L'Espagne avait recouvré Cuba et Manille, mais elle avait perdu la Floride et la baie de Pensacola, au profit de l'Angleterre, et la France l'en avait dédommagée par la cession de la Louisiane. A l'exception des acquisitions coloniales faites par l'Angleterre aux dépens de la France et de l'Espagne, et qui, en fortifiant la suprématie militaire de la Grande-Bretagne, rompent l'ancien équilibre maritime et colonial, la guerre de Sept ans se termine donc sans aucun changement important dans l'état de possession antérieur. Elle avait commencé pour deux ou trois chétives habitations, les Anglais y gagnent deux mille lieues de terrain et l'humanité y perd un million d'hommes.[1]

[1] « La Prusse, dit Frédéric II, comptait que la guerre lui avait consumé 180,000 hommes; ses armées avaient combattu en seize batailles rangées; les ennemis lui avaient détruit, outre cela, trois corps d'armée presque en entier...; de plus, une garnison de Breslau, deux garnisons de Schweidnitz, une de Torgau et une de Wittemberg, furent perdues par la prise de ces villes; on comptait, d'ailleurs, qu'il avait péri 20,000 âmes dans le royaume de Prusse par les ravages des Russes, 6,000 en Poméranie, 4,000 dans la nouvelle Marche et 3,000 dans l'électorat de Brandebourg. Les troupes russes s'étaient trouvées à quatre grandes batailles, et l'on comptait que cette guerre leur avait emporté 120,000 hommes, y compris les recrues qui y périrent en venant en partie des frontières de la Perse et de la Chine pour joindre leurs corps en Allemagne. Les Autrichiens avaient livré dix batailles rangées; ils avaient perdu deux garnisons à Schweidnitz et une à Bres-

Le congrès et le traité de paix de Teschen (1778-1779), entre l'Autriche et la Prusse, mettent fin à la guerre pour la succession de Bavière. Il y est stipulé que l'Empereur rendra toute la Bavière et le haut Palatinat à l'électeur palatin, à l'exception du cercle de Burghausen ; que la succession de ces États sera assurée au prince de Deux-Ponts, ainsi qu'à toutes les branches collatérales ayant les mêmes droits ; que l'électeur de Saxe obtiendra pour dédommagement la somme de six millions de florins ; que l'Empereur renoncera, en faveur de la Saxe, au fief de Schœnbourg enclavé dans cet électorat ; que le roi de Prusse renoncera, de son côté, à ses prétentions sur Juliers et Berg, en faveur de la branche de Sulzbach, moyennant le renouvellement de la garantie que la France lui avait donnée de la Silésie ; que le traité sera garanti par la Russie, par la France et par tout le corps germanique ; etc.[1] La guerre d'Amérique se termine par le congrès et par le traité de Versailles, conclu le 3 septembre 1783, entre la France, les États-Unis d'Amérique, l'Espagne et l'Angleterre. Par ce traité, l'indépendance des États-Unis est reconnue par l'Angleterre, les Florides et l'île de Minorque sont restituées à l'Espagne ; la France obtient pour elle-même la restitution de Chandernagor, Pondichéry, Karikal, Mahé et Surate, Tabago et Sainte-Lucie, les îlots de Saint-Pierre et de Miquelon, Gorée et le Sénégal ; elle efface l'article du traité d'Utrecht relatif à la démolition des fortifications de Dunkerque. La paix de Versailles rétablit ainsi en quelque sorte l'équilibre maritime et colonial rompu par le traité de Paris de 1763 ; c'est, avec la guerre qu'elle clôt, le dernier triomphe de l'ancienne monarchie française.

lau, et ils évaluaient leur perte à 140,000 hommes. Les Français faisaient monter la leur à 200,000 combattants ; les Anglais, avec leurs alliés, à 160,000, les Suédois à 25,000 et les troupes des cercles à 28,000. » Voir les mêmes *Mémoires de Frédéric II*, édition de 1866, *Histoire de la guerre de Sept ans*, Chap. XVII, T. II, p. 305.

[1] Voir les mêmes *Mémoires de Frédéric II*, édition de 1866, *Mémoires de la guerre de 1778*, T. II, p. 490, 491 et suiv. — Voir aussi : Eustache de Gortz, *Mémoire historique de la négociation, en 1778, pour la succession de Bavière* (Francfort, 1812).

Au congrès de Bâle (janvier 1795) se négocie la paix entre la République française et le roi de Prusse. Il est stipulé dans le traité de Bâle du 5 avril 1795 qu'il y aura paix, amitié et bonne intelligence entre la République française et le roi de Prusse, tant considéré comme tel qu'en qualité d'électeur de Brandebourg et de co-État de l'empire germanique. Les troupes de la République française évacueront les parties des États prussiens qu'elles occupent sur la rive droite du Rhin; elles continueront d'occuper la partie des États du roi de Prusse situés sur la rive gauche de ce fleuve. Tout arrangement définitif à l'égard de ces provinces sera renvoyé jusqu'à la pacification générale entre la France et l'empire germanique. La République française accueillera les bons offices du roi de Prusse en faveur des Princes et États de l'empire germanique qui désireront entrer directement en négociation avec elle, et pour donner au roi de Prusse une première preuve de son désir de concourir au rétablissement des anciens liens d'amitié qui ont subsisté entre les deux nations, elle consent à ne pas traiter comme pays ennemis, pendant l'espace de trois mois, ceux des princes et États dudit empire qui sont situés sur la rive droite du Rhin, en faveur desquels le roi s'intéressera. Dans les articles séparés et secrets, le roi de Prusse s'engage, de son côté, à ne former aucune entreprise hostile sur les Provinces-Unies et sur les autres pays occupés par les troupes françaises.[1] Le 17 mai 1795, une convention particulière est conclue à Bâle entre la République française et le roi de Prusse pour la neutralisation de certains territoires.[2] Par le traité de Bâle du 22 juillet 1795, la République française restitue au roi d'Espagne toutes les conquêtes qu'elle a faites sur lui. En échange de cette restitution, le roi d'Espagne cède et abandonne en toute propriété à la République française toute la partie

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. I, p. 232 et suiv. — Voir: Thiers, *Histoire de la Révolution française*, édition (Furne) de 1857, T. VII, p. 30, et Liv. XXVII, T. VII, p. 134, 135.

[2] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. I, p. 242 et suiv.

espagnole de l'île de Saint-Domingue, aux Antilles. Il est stipulé que la même paix, amitié et bonne intelligence aura lieu entre le roi d'Espagne et la République des Provinces-Unies, alliée de la République française, qui accepte la médiation du roi d'Espagne en faveur de la reine de Portugal, du roi de Naples, du roi de Sardaigne, de l'infant duc de Parme et autres États de l'Italie, pour le rétablissement de la paix.[1] Ces traités ont une grande importance pour la France : ils ont la portée d'une reconnaissance de la Révolution et de la République françaises par deux grands États de l'Europe. Le congrès de Rastadt ne doit être cité que pour mémoire. Ce congrès, réuni en décembre 1797, pour la négociation de la paix entre la République française et l'empire germanique, est déserté, en avril 1799, par le plus grand nombre des plénipotentiaires allemands ; les plénipotentiaires français sont assassinés à leur sortie de Rastadt, dans la soirée du 28 avril de ladite année. Cet attentat excite l'indignation des habitants de Rastadt et des membres restés au congrès. Ces derniers se réunissent pour rédiger une déclaration dans laquelle ils dénoncent au monde le crime qui vient d'être commis et repoussent tout soupçon de complicité avec l'Autriche. L'attentat de Rastadt soulève en Europe une réprobation universelle. Le cabinet de Vienne ne répond point aux accusations dirigées contre lui.[2] Le congrès d'Amiens (1801-1802) se réunit conformément à la clause de l'article 15 des articles préliminaires de paix signés à Londres, le 1er octobre 1801, entre la République française et l'Angleterre, pour procéder à la rédaction du traité définitif de paix entre les deux Puissances et leurs alliés.[3] Ce traité définitif est conclu à Amiens le 27 mars 1802, entre la République française, le roi d'Espagne, la République batave, d'une part, et le roi de la Gran-

[1] Même *Recueil*, T. I, p. 245 et suiv.

[2] Sur le congrès de Rastadt, voir : Thiers, *Histoire de la Révolution française*, édition (Furne) de 1857, Liv. XXXV, XXXVIII, T. IX, p. 98, 336, 344, 366, 408, 423 ; Liv. XL, T. X, p. 72, 142, 166 et suiv.

[3] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. I, p. 464 et suiv.

de-Bretagne d'autre part. Par ce traité, toutes les acquisitions continentales de la France, toutes les républiques fondées par ses armes sont reconnues ; l'Angleterre restitue les colonies françaises, rend Malte aux chevaliers de Saint-Jean, le Cap aux Hollandais et ne garde que l'île espagnole de la Trinité et Ceylan.[1] « A Amiens, — devait dire Napoléon plus tard, — je croyais de très bonne foi le sort de la France, celui de l'Europe et le mien fixés... » « Après dix années, dit Thiers, de la plus grande, de la plus terrible lutte qui se soit vue chez les hommes, on posait les armes : le temple de Janus était fermé .»[2] Il ne devait pas tarder longtemps à se rouvrir.

Le congrès et le traité de Presbourg (1805) consacrent le premier empire français. Par le traité de paix de Presbourg, conclu, le 26 décembre 1805, entre la France et l'empereur d'Allemagne et d'Autriche, il est stipulé que la France continuera de posséder, en toute propriété et souveraineté, les duchés, principautés, seigneuries et territoires au-delà des Alpes, qui lui étaient antérieurement réunis ou incorporés, ou qui étaient régis par les lois ou les administrations françaises ; l'empereur d'Allemagne et d'Autriche renonce à la partie des États de la République de Venise à lui cédée par les traités de Campo-Formio (17 octobre 1797) et de Lunéville (9 février 1801), et qui sera réunie au royaume d'Italie ; il reconnaît l'empereur des Français comme roi d'Italie. Le traité est déclaré commun aux électeurs de Bavière, de Wurtemberg, de Bade et à la République batave, alliés de la France. L'empereur d'Allemagne et d'Autriche reconnaît les électeurs de Bavière et de Wurtemberg en la qualité de rois ; il renonce à différentes principautés et seigneuries, à divers domaines et territoires, en faveur du roi de Bavière, du roi de Wurtemberg, de l'électeur de Bade ; les rois de Bavière et de Wurtemberg, ainsi que l'électeur de Bade, joui-

[1] Même *Recueil*, T. I, p. 484 et suiv. — Voir : Thiers, *Histoire du Consulat et de l'Empire*, édition de Paulin, Liv. XI, XIII, XIV, T. III, p. 185, 371, 416, 427.

[2] Thiers, même ouvrage, même édition, Liv. XIV, T. III, p. 427.

ront sur les territoires à eux cédés, comme aussi sur leurs anciens États, de la plénitude de la souveraineté et de tous les droits qui en dérivent, et qui leur sont garantis par l'empereur des Français. L'empereur Napoléon garantit l'indépendance de l'empire d'Autriche dans l'état où il sera en conséquence du traité. Les hautes parties contractantes reconnaissent l'indépendance de la République helvétique, de même que l'indépendance de la République Batave, etc.[1] Ainsi, par la négociation de Presbourg, l'Autriche est rejetée hors de l'Italie; elle perd toute action sur elle et toute influence sur la Suisse; les princes allemands qui la séparaient de la France reçoivent de cette dernière Puissance de riches domaines et des titres qu'ils n'avaient jamais rêvés; la Prusse est éloignée du Rhin; et, comme conséquences prochaines de cette négociation, le traité de confédération des États du Rhin, signé à Paris, le 12 juillet 1806,[2] l'acte du 6 août de la même année, par lequel l'empereur François II d'Autriche consacre son abdication de la couronne impériale d'Allemagne.[3] Le vieil empire créé par Charlemagne est dissous après dix siècles d'existence; l'empereur des Français est proclamé protecteur de la nouvelle confédération.[4]

Tous ces différents congrès, ou réunions de plénipotentiaires qualifiées de ce titre, ont eu pour objet exclusif la négociation de traités de paix,[5] et quelques-uns la solution de questions de politique générale; mais plusieurs d'entre eux, il faut bien le reconnaître, n'ont pas répondu, soit par le petit nombre des plénipotentiaires qui y ont pris part, soit par l'absence de solennité dans les délibérations, soit par toute

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. II, p. 145 et suiv.

[2] *Id.*, même *Recueil*, T. II, p. 171 et suiv.

[3] Neumann, *Recueil des traités et conventions de l'Autriche*, T. II, p. 228.

[4] Thiers, *Histoire du Consulat et de l'Empire*, édition Paulin, Liv. XXIII, T. VI, p. 361 et suiv.; — V. Duruy, *Histoire de France*, édition Hachette, 1866, T. II, p. 569, 570.

[5] Tous les congrès n'ont, toutefois, pas abouti à la paix. Les congrès de Cambray, par exemple (1724-1725), de Soissons (1728), de Rastadt, se sont séparés sans succès.

autre circonstance de fond ou de forme, à l'idée qu'on se fait ordinairement des congrès. Il est, de plus, arrivé qu'on a parfois mentionné comme ayant été des congrès proprement dits des entrevues de chefs d'États, des abouchements entre eux pour conférer de leurs affaires et pour arrêter les principes qu'ils seraient décidés à suivre dans leurs démarches, en vue d'un but déterminé, etc. C'est ainsi qu'on a cité parmi les congrès l'entrevue d'Erfurt (du 27 septembre au 12 octobre 1808) entre les empereurs Napoléon Ier et Alexandre Ier. Parlant des *congrès* les plus célèbres, et indiquant leurs dates, Calvo s'exprime, en effet, ainsi : « *1808, Erfurt* (*le premier qui ait eu lieu directement entre plusieurs souverains*). »[1] Il eût été plus exact de dire, avec l'annotateur du *Guide diplomatique* du baron Ch. de Martens : « *1808, Erfurt* (*les premières conférences politiques qui aient eu lieu directement entre plusieurs monarques*) ,»[2] en se servant du mot *conférences* pour désigner des entretiens ; encore y aurait-il des réserves à faire sur les mots *plusieurs monarques*. Il est vrai qu'Erfurt était devenu « le rendez-vous de souverains le plus extraordinaire dont l'histoire fasse mention. Aux empereurs de France et de Russie, au grand-duc Constantin, au prince Guillaume de Prusse, au roi de Saxe, s'étaient joints les rois de Bavière et de Wurtemberg, le roi et la reine de Westphalie, le prince primat, chancelier de la Confédération, le grand-duc et la grande-duchesse de Bade, les ducs de Hesse-Darmstadt, de Weimar, de Saxe-Gotha, d'Oldenbourg, de Mecklembourg-Strélitz et de Mecklembourg-Schwérin, et une foule d'autres qu'il serait trop long d'énumérer, avec leurs chambellans et leurs ministres. »[3] Mais tous ces rois et ces princes n'ont joué à Erfurt qu'un rôle de

[1] Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. XVII, § 1477, T. II, p. 543.

[2] Voir la note 2 du § 55, Chap. VIII, du *Guide diplomatique*, par le baron Charles de Martens, cinquième édition, entièrement refondue, par F. H. Geffcken, 1866, T. 1, p, 179.

[3] Thiers, *Histoire du Consulat et de l'Empire*, édition Paulin, Liv. XXXII, T. IX, p. 315.

promeneurs et n'ont assisté qu'aux fêtes. Il avait été convenu qu'au milieu de tous les « plaisirs élégants et magnifiques » accumulés par Napoléon dans cette ville pour frapper l'imagination de ses hôtes, les deux empereurs prendraient le matin, le soir, dans le cabinet ou à la promenade, le temps de s'entretenir en liberté des graves intérêts qu'il s'agissait de régler entre eux, et que leurs ministres, MM. de Champagny et de Romanzoff, ne seraient que chargés du soin de rédiger les résolutions arrêtées dans ces entretiens.[1] Il n'y a donc pas eu de *congrès*, et d'ailleurs les historiens de cette grande époque ne disent pas le *congrès*, mais l'*entrevue* d'Erfurt. Le résultat de cette entrevue, de ces entretiens entre Napoléon Ier et Alexandre Ier, a été la convention d'alliance du 12 octobre 1808 entre la France et la Russie.[2]

Aux dernières heures de l'empire, on cite le congrès de Châtillon-sur-Seine (1814), où la France est représentée par le duc de Vicence, l'Autriche par le comte de Stadion, la Russie par le comte Razumowski, la Prusse par le baron de Humbold, l'Angleterre par lord Castlereagh ; les pouvoirs de ces quatre derniers négociateurs les autorisent à traiter au nom de la coalition tout entière. Ce congrès réuni en vue de la pacification de l'Europe, mais qui n'a été, en réalité, qu'un « solennel mensonge, » ce congrès dont, ni les alliés, ni Napoléon n'attendaient un résultat sérieux, et que les belligérants n'avaient laissé ouvert que pour s'en servir, en cas de besoin, comme d'un moyen de transaction et d'un instrument de rédaction tenus en réserve pour le cas d'un péril suprême, se dissout par la volonté des alliés, résolus à réunir toutes leurs forces et à tenter un décisif effort contre Paris.[3] On

[1] Thiers, même édition, Liv. XXXII, T. IX, p. 238 à 363.

[2] Voir l'*Histoire de France* de Bignon, et l'*Histoire générale des traités de paix* du comte de Garden. — De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. II, p. 284 et suiv.

[3] De Viel-Castel, *Histoire de la Restauration* (édition Michel Lévy), Chap. II, T. I, p. 99 et suiv. ; — De Vaulabelle, *Histoire des deux Restaurations* (édition Perrotin), Chap. V, T. I, p. 233 et suiv. ; — Thiers, *Histoire du Consulat et de l'Empire* (édition Paulin), Chap. LII et LIII, T. XVII, p. 214 à 386, 387 à 900.

range aussi parmi les congrès la réunion de diplomates qui eut lieu à Paris en mai 1814, et dans laquelle M. de Talleyrand, ministre des affaires étrangères du roi Louis XVIII, a discuté avec ceux des quatre grandes cours alliées, négociant au nom de la coalition tout entière, le traité du 30 mai de ladite année, destiné à régulariser définitivement l'état de paix déjà rétabli par la convention du 23 avril précédent.[1] Aux termes de ce traité, la France conserva, en dehors de ses limites de 1792, quelques districts des départements du Nord, de Sambre-et-Meuse, de la Moselle, de la Sarre et du Bas-Rhin, qui rectifiaient et amélioraient sa frontière; l'ancienne république de Mulhouse, la principauté de Montbéliard, jadis possédée par un prince de la maison de Wurtemberg, Avignon et le comtat Vénaissin, Chambéry et une petite partie de la Savoie, lui furent aussi laissés ; la Martinique, la Guadeloupe, la Guyane française, l'île Bourbon, Pondichéry, Chandernagor et Mahé lui furent restitués, ainsi que le droit de pêche à Terre-Neuve et dans le golfe de Saint-Laurent, tel qu'il avait existé avant la guerre. L'Angleterre garda l'île de Malte, les îles de Tabago, de Sainte-Lucie, l'île de France, Rodrigue et les Echelles. On stipula que la France partagerait entre les Puissances alliées, suivant certaines proportions déterminées, tous les vaisseaux et bâtiments, armés ou non armés, qui se trouvaient dans les places maritimes cédées par elle, mais on l'exempta de contributions de guerre, et elle conserva les immenses richesses en objets d'art acquises au prix du sang français. A ces clauses qui ne concernaient que les rapports de la France avec les États étrangers, on en ajouta d'autres qui intéressaient l'Europe entière et posaient les bases de sa nouvelle organisation : celles, par exemple, aux termes desquelles la navigation sur le Rhin, du point où il devient navigable jusqu'à la mer, et réciproquement, serait libre, de telle sorte qu'elle ne pût être interdite à personne ; la Hollande, placée sous la souveraineté de

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. II, p. 410 et suiv.

la maison d'Orange, recevrait un accroissement de territoire; les États de l'Allemagne seraient indépendants et unis par un lien fédératif; la Suisse, indépendante, continuerait de se gouverner par elle-même; l'Italie, hors des limites des pays revenant à l'Autriche, serait composée d'États souverains; etc. On convint enfin que, dans le délai de deux mois, toutes les Puissances qui avaient été engagées de part et d'autre dans la guerre enverraient des plénipotentiaires à Vienne, pour régler dans un congrès général les arrangements qui devaient compléter les dispositions du traité du 30 mai.[1] Ces clauses furent insérées dans des instruments identiques, mais séparés, signés par la France avec l'Angleterre, la Russie, l'Autriche, la Prusse, qui stipulèrent et s'engagèrent pour toute l'Europe. On joignit, toutefois, à ces signataires la Suède, à cause de la Guadeloupe qu'elle avait un moment possédée, et le Portugal, à cause des portions de la Guyane que la France recouvrait.[2] La paix avec l'Espagne se traita à part (20 juillet 1814).[3]

Conformément à la disposition du traité de Paris du 30 mai 1814, les Puissances qui ont signé ce traité se réunissent à Vienne, avec les princes et États leurs alliés, pour compléter les dispositions de cet acte diplomatique et y ajouter les arrangements rendus nécessaires par la situation des affaires de l'Europe. Jamais peut-être on ne vit une pareille réunion de souverains et d'hommes d'État rassemblés pour une plus grande œuvre, celle de la reconstitution de l'Europe. L'empereur de Russie, le roi de Prusse, les rois de Danemark, de Bavière, de Wurtemberg, une foule de princes allemands impatients de connaître le sort définitif qui leur serait fait, étaient en ce moment les hôtes de l'empereur d'Autriche. Ils s'étaient fait accompagner de leurs principaux conseillers. Le roi de France, le prince régent d'Angleterre, les rois d'Espagne, de Por-

[1] De Clercq, même *Recueil*, T. II, p. 414 et suiv.

[2] Voir: Thiers, *Histoire du Consulat et de l'Empire* (édition Paulin), Liv. LIV, T. XVIII, p. 134 et suiv., 146 et suiv., 160; — De Viel-Castel, *Histoire de la Restauration* (5e édition Perrotin), Chap. II, p. 88 et suiv.

[3] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. II, p. 433 et suiv.

tugal, de Suède, de Sardaigne, les deux titulaires de la couronne de Naples, le prince souverain des Pays-Bas, qui devait bientôt prendre le titre de roi, le pape lui-même, Gênes, dont la réunion à la Sardaigne n'avait pas encore été prononcée formellement et qui persistait à réclamer son indépendance, tous les souverains, tous ceux même qui croyaient avoir droit à une souveraineté,... avaient envoyé des représentants à ces états-généraux de l'Europe. La Porte seule était absente: elle n'avait pas pris part à la dernière guerre, et la Russie, d'ailleurs, n'eût pas consenti à son admission aux garanties du concert européen. [1] Les plénipotentiaires étaient : pour la France, le prince de Talleyrand, le duc de Dalberg, le comte de la Tour du Pin et le comte de Noailles; [2] pour l'Autriche, le prince de Metternich et le baron de Wessenberg; [3] pour l'Espagne, le chevalier de Labrador; pour la Grande-Bretagne, le vicomte de Castlereagh, le duc de Wellington, le comte de Clancarty, le comte Cathcart et lord Stewart; pour le Portugal, le comte de Palmella, M. de Saldanha da Gama et M. da Silveira; pour la Prusse le prince de Hardenberg et le baron de Humboldt; pour la Russie, le prince de Rasoumoffsky, le comte de Stackelberg et le comte de Nesselrode; [4] pour la Suède et la Norvège, le comte de Löwenhielm. Les États moins importants s'étaient aussi fait représenter par des plénipotentiaires, dont plusieurs étaient des diplomates éminents; le cardinal Consalvi avait été chargé de faire valoir les droits du Saint-Siège sur certaines provinces de son ancien domaine occupées par les

[1] De Viel-Castel, *Histoire de la Restauration* (édition Michel-Lévy), Chap. IX, T. II, p. 173, 174.

[2] Sans faire partie du congrès à titre officiel, M. de la Besnardière, directeur des affaires étrangères, diplomate expérimenté et surtout rédacteur consommé, fut placé auprès des plénipotentiaires français.

[3] Accompagnés, pour le travail de chancellerie, par M. de Gentz, qui fut depuis le secrétaire de plusieurs autres congrès.

[4] L'empereur Alexandre avait, de plus, amené avec lui, à titre de conseillers officieux, le baron de Slein, le prince Czartoryski et le colonel Laharpe; plus tard il avait fait venir le comte Capodistrias et le général Pozzo.

Autrichiens et par Murat, et d'obtenir que l'Église recouvrât en Allemagne une partie au moins des souverainetés ecclésiastiques détruites par les guerres de la Révolution. Mais comme la plupart de ces plénipotentiaires, représentant des gouvernements trop faibles pour peser d'un poids sérieux dans la balance de l'Europe, ne pouvaient, au gré des Puissances principales, figurer au congrès que comme des fondés de pouvoirs chargés de défendre les intérêts spéciaux de leurs commettants et de donner un assentiment de forme aux résolutions qui les concernaient, il avait été résolu, non sans beaucoup de difficultés, que les représentants des huit Puissances signataires du traité du 30 mai formeraient, sous la présidence du prince de Metternich, un comité central pour la direction générale des affaires et que les questions seraient préparées par des commissions spéciales composées généralement des plénipotentiaires des États intéressés.

Le congrès de Vienne s'est ouvert le 1er novembre 1814, et l'on peut dire de lui qu'il a été la plus imposante réunion de négociateurs chargés de régler les intérêts de l'Europe, depuis les congrès d'Osnabrück et de Munster; mais ce règlement a consisté surtout en un travail de morcellement et d'échanges, qui a donné à ce congrès l'apparence d'un marché de territoires et de peuples. On conserva la Saxe, mais en lui arrachant un tiers de sa population et presqu'une moitié de sa superficie. Le duché de Varsovie fut réuni à l'empire de Russie ; on déclara cité libre, indépendante et strictement neutre, sous la protection de la Russie, de l'Autriche et de la Prusse (quelles protectrices !) la ville de Cracovie avec son territoire. [1] La Prusse rentra en possession de la plupart des provinces et pays qu'elle avait perdus par la paix de Tilsitt; elle s'enrichit des dépouilles de la Saxe et des pays situés sur la rive gauche du Rhin (comprenant le département de Rhin-et-Moselle et des portions des départements de la Sarre, de la

[1] Il n'est pas sans intérêt de rappeler que par convention du 6 novembre 1846, entre les trois protectrices, Cracovie a été incorporée à l'Autriche.

Moselle, des Forêts, de l'Ourthe, de la Roer et de la Meuse-Inférieure), ainsi que des anciens électorats ecclésiastiques de Cologne et de Trèves et du duché de Juliers, de la partie du duché de Lauenbourg située sur la rive droite de l'Elbe et de différents bailliages et districts cédés par le roi d'Angleterre comme électeur du Saint-Empire romain, du département de Fulde avec certains territoires de l'ancienne noblesse immédiate, de la ville de Wetzlar et de son territoire, du duché de Wesphalie, etc. Les pays qui avaient composé jusqu'alors l'électorat de Brunswick-Lunebourg ont été érigés en royaume de Hanovre et les limites de ce royaume ont été déterminées. Les ducs d'Oldenbourg, de Mecklembourg-Schwerin, de Mecklembourg-Strélitz et de Saxe-Weimar sont devenus grands-ducs ; des cessions de territoires ont été consenties par la Prusse au profit du grand-duc de Saxe-Weimar. La Bavière reçut le palatinat du Rhin. La ville de Francfort fut déclarée libre et l'on stipula que ses institutions seraient basées sur le principe d'une parfaite égalité de droits entre les différents cultes de la religion chrétienne. On attribua à l'empereur d'Autriche tous les territoires tant sur la rive gauche du Rhin, dans les anciens départements de la Sarre et du Mont-Tonnerre, que dans les ci-devant départements de Fulde et de Francfort, ou enclavés dans les pays adjacents mis à la disposition des Puissances alliées par le traité de Paris du 30 mai 1814, dont il n'avait pas encore été disposé. On décida que les princes souverains et les villes libres d'Allemagne, en comprenant dans cette disposition l'empereur d'Autriche et le roi de Prusse (pour celles de leurs possessions qui avaient anciennement appartenu à l'empire germanique), le roi de Danemark (pour le duché de Holstein), le roi des Pays-Bas (pour le grand-duché de Luxembourg), établiront entre eux une confédération perpétuelle qui portera le nom de Confédération germanique ; que le but de cette confédération sera le maintien de la sûreté extérieure et intérieure de l'Allemagne, de l'indépendance et de l'inviolabilité des États confédérés ; que les affaires de la confédération seront confiées à

une diète fédérative qui sera présidée par l'Autriche ; que la diète siégera à Francfort-sur-le-Mein ; que les États de la confédération s'engageront à défendre, non seulement l'Allemagne entière, mais aussi chaque État individuel de l'union en cas d'attaque, et qu'ils se garantiront mutuellement toutes celles de leurs possessions qui se trouveront comprises dans cette union ; que lorsque la guerre sera déclarée par la confédération, aucun membre ne pourra entamer des négociations particulières avec l'ennemi, ni faire la paix ou un armistice, sans le consentement des autres ; que les États confédérés s'engageront à ne se faire la guerre sous aucun prétexte et à ne point poursuivre leurs différents par la voie des armes, mais à les soumettre à la diète, qui essaiera par l'intermédiaire d'une commission la voie de la médiation, et que, dans le cas d'insuccès, il y sera pourvu par un jugement austrégal (*austrœgal instanz*) bien organisé, auquel les parties litigantes se soumettront sans appel. On établit que les anciennes Provinces-Unies des Pays-Bas et les ci-devant Provinces Belgiques formeront, sous la souveraineté du prince d'Orange-Nassau, prince souverain des Provinces-Unies, le royaume des Pays-Bas, dont on fixa les limites. Une partie de l'ancien duché de Luxembourg, comprise dans des limites qu'on spécifia, a été cédée au roi des Pays-Bas, pour être possédée par lui et ses successeurs en toute propriété et souveraineté, avec faculté de faire, relativement à la succession dans le grand-duché, tel arrangement de famille qu'il jugera conforme aux intérêts de sa monarchie ; la ville de Luxembourg sera considérée, sous le rapport militaire, comme forteresse de la confédération. L'intégrité des cantons suisses a été reconnue comme base du système helvétique ; le Valais, le territoire de Genève et la principauté de Neuchâtel ont été réunis à la Suisse, pour former trois nouveaux cantons, et la vallée des Dappes a été rendue au canton de Vaud; l'évêché de Bâle ainsi que la ville et le territoire de Bienne ont été compris dans le canton de Berne, moins certains districts, qui ont été réunis les uns au canton de Bâle et les autres à la principauté de Neuchâtel.

Le roi de Sardaigne recouvra ses États, auxquels on réunit ceux qui avaient composé la ci-devant République de Gênes et l'île de Capraja, ainsi que les pays nommés fiefs impériaux, qui avaient été réunis à la ci-devant République ligurienne. On déclara que les provinces du Chablais et du Faucigny, et tout le territoire de Savoie au nord d'Ugine, appartenant au roi de Sardaigne, feront partie de la neutralité de la Suisse. L'empereur d'Autriche fut reconnu comme souverain légitime de l'Istrie autrichienne et vénitienne, de la Dalmatie, des îles ci-devant vénitiennes de l'Adriatique, des bouches du Cattaro, de la ville de Venise, des lagunes, des autres provinces et districts de la terre ferme des États ci-devant vénitiens sur la rive gauche de l'Adige, des duchés de Milan et de Mantoue, des principautés de Brixen et de Trente, du comté de Tyrol, du Vorarlberg, du Frioul autrichien, du Frioul ci-devant vénitien, du territoire de Montefalcone, du gouvernement et de la ville de Trieste, de la Carniole, de la Haute-Carinthie, de la Croatie à la droite de la Save, de Fiume, du littoral hongrois ; on attribua à sa couronne les autres parties des États vénitiens, tous les territoires situés entre le Tessin, le Pô et la mer Adriatique, les vallées de la Valteline, de Bormio et de Chiavenna, les territoires ayant formé la ci-devant République de Raguse. On donna les duchés de Modène, de Reggio et de Mirandole à l'archiduc François d'Este ; à l'archiduchesse Marie-Béatrix d'Este, le duché de Massa et la principauté de Carare, ainsi que les fiefs impériaux dans la Lunigiana ; à l'impératrice Marie-Louise, les duchés de Parme, de Plaisance et de Guastalla. On rétablit l'archiduc Ferdinand d'Autriche dans le grand-duché de Toscane, qu'on agrandit de diverses autres possessions, et l'on destina la principauté de Lucques à l'infante Marie-Louise (fille de Charles IV d'Espagne et veuve du roi d'Etrurie). Les Marches, avec Camerino et leurs dépendances, ainsi que le duché de Bénévent et la principauté de Ponte-Corvo, ont été rendus au saint-siège, qui rentra en possession des légations de Ravenne, de Bologne et de Ferrare. Le roi Ferdinand IV fut rétabli sur le trône de Naples et reconnu comme roi du

royaume des Deux-Siciles, etc. Le congrès de Vienne ajouta à cette reconstitution de l'Europe des résolutions qui lui firent plus d'honneur que ses arrangements territoriaux et ses dépècements de nations :[1] la déclaration sur l'abolition de la traite des noirs (V. *suprà*, n° 2530), celle sur le rang entre les agents diplomatiques (V. *suprà*, n° 1277), le règlement concernant la libre navigation des rivières (V. *suprà*, n°s 740 et suivants). Il termina ses travaux par la signature de l'acte final du 9 juin 1815, conçu en cent vingt et un articles où ont été réunies les résolutions prises pendant le cours des délibérations du congrès.[2]

Parmi les congrès célèbres on cite ensuite le congrès d'Aix-la-Chapelle de 1818, où la France obtint sa libération définitive de l'occupation militaire qui lui était imposée depuis 1815, et son admission dans l'alliance des grandes Puissances. Cette réunion d'Aix-la-Chapelle a-t-elle été un congrès proprement dit? Une circulaire du 25 mai 1818, adressée par les

[1] « Il était difficile, dit M. de Vaulabelle, de soupçonner la gravité des intérêts politiques débattus au sein du congrès, à l'aspect des fêtes qui, chaque soir, réunissaient les membres de cette assemblée, les empereurs et les rois dont ces membres représentaient les intérêts opposés, ainsi que la foule de diplomates à la suite, et de princes plus ou moins souverains, qui venaient implorer la pitié de ces distributeurs d'États et de couronnes. Chaque jour, c'était un divertissement nouveau : une course en traîneau succédait à une chasse, une soirée dansante à un bal costumé ou travesti. Les mêmes personnages qui, adversaires intraitables le matin, venaient peut-être d'expédier des courriers pour assembler des troupes, organiser l'invasion et la guerre, se rencontraient, le soir, pour causer d'intrigues galantes et arrêter le plan d'une fête nouvelle. Le lendemain, leurs peuples, leurs armées, pouvaient s'entr'égorger : que leur importait? Les coups ne devaient pas les atteindre ; ils dansaient en attendant. Jamais le sort des nations ne fut plus joyeusement discuté. » *Histoire des deux Restaurations* (édition Perrotin), Chap. IV, T, II, p. 179.

[2] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. II, p. 567 et suiv.; — De Pradt, *Histoire du congrès de Vienne*; — Angeberg, *Le congrès de Vienne et les traités de 1815*. Voir : *Recueil complet des actes du congrès de Vienne, précédé des conférences de Dresde, de Prague et de Châtillon, suivi des congrès d'Aix-la-Chapelle, Troppau, Laybach et Vérone* ; — De Flassan, *Histoire du congrès de Vienne* ;— Crétineau-Joly, *Histoire des traités de 1815*.

ministres des affaires étrangères de l'Autriche, de la Grande-Bretagne, de la Prusse et de la Russie à leurs envoyés auprès des cours, leur avait annoncé que les souverains signataires du traité de paix du 20 novembre 1815[1] se réuniraient dans le courant de l'automne, pour prendre en considération, de concert avec le roi de France, l'état intérieur de ce dernier pays et pour décider, en conséquence, si l'occupation de positions militaires sur le territoire français par un corps de troupes alliées devait cesser, ou si elle devait être continuée. Le but de cette circulaire avait été de faire comprendre aux Puissances secondaires qu'il ne s'agissait nullement d'un congrès chargé de régler les intérêts généraux de l'Europe et qu'aucune autre question que celle de la retraite de l'armée d'occupation ne devant, suivant toute apparence, être soumise à la réunion des cabinets dont les contingents composaient cette armée, il n'existait aucun motif pour que les autres gouvernements s'y fissent représenter. L'empereur Alexandre I[er] s'était rendu à Aix-la-Chapelle avec son ministre des affaires étrangères, le comte de Nesselrode, et son secrétaire d'État, le comte Capo d'Istria ; le roi de Prusse avait amené avec lui son chancelier, le prince de Hardenberg, assisté de son ministre des affaires étrangères, le comte de Bernstorff ; le prince de Metternich avait accompagné l'empereur d'Autriche, dont il était le seul conseiller pour tout ce qui touchait à son département ; lord Castlereagh et le duc de Wellington avaient reçu les pouvoirs du cabinet de Londres ; le duc de Richelieu (assisté de MM. de Rayneval et Mounier, qui devaient lui prêter le secours de leur expérience sans prendre aux délibérations une part officielle) avait accepté la mission de plaider la cause de la France auprès de ceux qui étaient encore les maîtres de ses destinées.

[1] L'article 5 de ce traité, signé à Paris, le 20 novembre 1815, entre la France d'une part, l'Autriche, la Grande-Bretagne, la Prusse et la Russie de l'autre, et auquel l'Espagne et la Sardaigne ont accédé le 2 décembre 1816 et le 10 septembre 1817, concernait l'occupation de positions militaires le long des frontières et sur le territoire de la France par un corps de troupes alliées. — De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. II, p. 642 et 646.

Mais malgré le nombre de tant de princes et d'hommes d'État réunis à Aix-la-Chapelle en 1818, on ne peut pas dire qu'il y ait été tenu un congrès. Le 30 septembre, une première conférence eut lieu chez le premier ministre prussien, le prince de Hardenberg ; le lendemain, on se rencontra chez le prince de Metternich. Il avait été convenu à l'avance que, pour éviter de donner à l'assemblée l'apparence d'un conseil politique européen, on écarterait toutes les formalités habituelles de préséance et tout cérémonial ; que le salon des conférences serait fermé à tous les ministres autres que ceux des cinq cours, et que chacun de ceux-ci y paraîtrait moins comme un personnage officiel que comme une personne privée ayant à traiter une affaire politique particulière. Ces dispositions ont été scrupuleusement observées, même en présence des souverains. Indépendamment des résolutions prises à Aix-la-Chapelle relativement à l'exécution des stipulations financières mises à la charge de la France, à l'évacuation du territoire français, à l'admission de la France aux délibérations des grandes Puissances et aux rapports à établir entre la France et les Puissances alliées pour l'examen des questions d'intérêt général,[1] les plénipotentiaires des empereurs d'Autriche et de Russie, des rois de France, de la Grande-Bretagne et de Prusse, ont formulé une déclaration déjà citée (V. *suprà*, n° 2569) sur les résultats pacifiques de leur réunion ainsi que sur l'objet « aussi simple que grand et salutaire » de l'union intime établie entre leurs souverains,[2] et ont signé un protocole concernant le rang des ministres résidents (V. *suprà*, n° 1277).

Le prétendu congrès de Carlsbad n'a été également, comme le prétendu congrès d'Aix-la-Chapelle de 1818, qu'une suite de conférences. A Carlsbad, il s'agissait d'établir, en vue de la tranquillité de l'Allemagne, une police plus rigoureuse contre l'esprit de libéralisme, d'examiner et d'arrêter les mesures à

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. III, p. 166, 172, 175, 176.
[2] *Id.*, même *Recueil*, T. III, p. 179.

prendre pour comprimer le mouvement révolutionnaire, défendre la Confédération et les États dont elle se composait contre les menées des associations démagogiques, réprimer la licence de la presse et des universités, consacrer le droit d'intervention de la diète dans les affaires intérieures des États allemands. Quelques jours avant l'époque fixée pour la réunion de Carlsbad, le roi de Prusse, son premier ministre le prince de Hardenberg et le prince de Metternich, s'étaient réunis à Toeplitz, et étaient convenus à l'avance des propositions qui devraient être faites et adoptées. Ce travail préparatoire, commencé le 28 juillet 1819, ayant été achevé le 2 août, le 6 du même mois les ministres des affaires étrangères d'Autriche, de Prusse, de Bavière, de Saxe, de Hanovre, du Wurtemberg, de Bavière, de Mecklembourg et de Nassau se réunirent à Carlsbad, et arrêtèrent une série de résolutions qui furent soumises ensuite à la sanction de la diète germanique et adoptées par elle, le 20 septembre, à Francfort. On avait choisi Carlsbad pour cette réunion des ministres dirigeants des principales cours allemandes, parce qu'on était accoutumé à voir, chaque année, un grand nombre de personnages politiques aller prendre les eaux dans cette ville de Bohême. Les conférences durèrent vingt jours et se tenaient, comme à Aix-la-Chapelle, sans étiquette et sans cérémonial, tantôt dans la demeure du prince de Metternich, tantôt chez le prince de Hardenberg. [1] Mais on cite avec raison parmi les congrès celui de Troppau (1820) et celui de Laybach (1821), réunis à la suite de la révolution de Naples. L'empereur d'Autriche se fit accompagner à Troppau par le prince de Metternich, et l'empereur de Russie par MM. de Nesselrode et Capo d'Istria ; le roi de Prusse y fut précédé par le prince de Hardenberg et le comte de Bernstorff. Ne voulant point s'engager, mais partagé entre la crainte de se compromettre auprès du parlement, celle d'entraver les desseins

[1] Voir : De Pradt, *Le congrès de Carlsbad*, 2e édition, 1820 ; — De Viel-Castel, *Histoire de la Restauration* (édition Michel-Lévy), Chap. LI, T. VIII, p. 69 et suiv. ; — De Vaulabelle, *Histoire des deux Restaurations* (édition Perrotin), Chap. II, T. V, p. 40 et suiv.

de l'Autriche et celle de se voir annulé dans les délibérations européennes par l'accord de la France et de la Russie, le cabinet de Londres imagina le terme moyen d'autoriser son ambassadeur à Vienne, lord Stewart, frère de lord Castlereagh, à se rendre à Troppau en même temps que le souverain auprès duquel il était accrédité, ce qui n'impliquait pas qu'il dût participer aux délibérations ; de son côté, le gouvernement français, s'abstenant à peu près pour les mêmes raisons d'envoyer un plénipotentiaire spécial, donna l'ordre au marquis de Caraman, son ambassadeur à Vienne, et au comte de La Ferronnays, son ministre à Saint-Pétersbourg, de suivre à Troppau les deux empereurs. Le congrès s'ouvrit formellement le 23 octobre 1820, sous la présidence du prince de Metternich ; M. de Gentz y tint la plume en qualité de secrétaire, et les diplomates anglais et français y jouèrent un rôle, sinon efficace (car le prince de Metternich avait réussi à établir entre les trois cabinets absolutistes, les seuls qui fussent représentés à Troppau par leurs souverains et leurs ministres des affaires étrangères, des conférences particulières qui constituaient en quelque sorte un congrès dans le congrès), du moins assez actif. Le congrès eut pour résultat un accord d'abord tenu secret entre les cabinets de Saint-Pétersbourg, de Vienne, de Berlin, et qui fut constaté par un protocole préliminaire que signèrent les princes de Metternich et de Hardenberg, les comtes de Bernstorff, de Nesselrode et Capo d'Istria. Il était dit dans ce protocole que les États faisant partie de l'alliance européenne qui auront subi, dans la forme de leur régime intérieur, une altération opérée par la révolte, et dont les suites seraient menaçantes pour d'autres États, cesseront par là même de faire partie de cette alliance et en resteront exclus jusqu'à ce que leur situation présente des garanties d'ordre et de stabilité. Les Puissances alliées ne se borneront pas à déclarer cette exclusion, mais elles refuseront leur reconnaissance aux changements consommés par des voies illégales. Lorsque des États où de pareils changements se seront ainsi effectués feront craindre à d'autres pays un

danger imminent par leur proximité, et lorsque les Puissances pourront exercer à leur égard une action efficace et bienfaisante, elles emploieront pour les ramener au sein de l'alliance, premièrement des démarches amicales, en second lieu une force coërcitive, si l'emploi de cette force devenait indispensable. Après avoir posé ces principes, le protocole en faisait l'application à la question napolitaine ; les trois cabinets convenaient d'employer leur intervention à rendre la liberté au roi et à son peuple, de laisser dans le pays une armée d'occupation, et, comme moyen immédiat, d'inviter le roi des Deux-Siciles à se réunir aux souverains alliés, à Laybach, dans le but de le délivrer de toute contrainte extérieure et de le constituer médiateur entre ses peuples égarés et les États dont ils menaçaient la tranquillité. Tous les gouvernements européens furent informés de ces résolutions par une circulaire commune. Le congrès de Troppau se sépara en décembre 1820 ;[1] celui de Laybach s'ouvrit en janvier 1821. Les représentants des grandes Puissances furent les mêmes qu'à Troppau ; mais le gouvernement français crut, toutefois, devoir adjoindre à MM. de Caraman et de la Ferronnays M. de Blacas. Les États italiens, invités à se faire aussi représenter au congrès, y envoyèrent des ministres : ce furent le cardinal Spina, légat à Bologne, pour le pape ; le comte de Saint-Marsan et le comte d'Aglié, pour le roi de Sardaigne ; le prince Néri Corsini, pour le grand-duc de Toscane ; le comte Molza, pour le duc de Modène. Ce dernier, qui était un archiduc d'Autriche, non content de figurer au congrès par un plénipotentiaire, voulut y assister en personne. Le roi de Naples, accompagné du prince Ruffo, arriva à Laybach le 8 janvier ; l'empereur d'Autriche s'y trouvait depuis le 4 du même mois et l'empereur de Russie depuis le 7. Le congrès dura jusqu'au mois de mai de la même année. L'exécution de l'intervention armée dans les af-

[1] Voir : De Viel-Castel, *Histoire de la Restauration* (édition Michel-Lévy), Chap. LX, T. IX, p. 155 et suiv. ; — Bignon, *Congrès de Troppau.*

faires intérieures des Deux-Siciles, dont le principe avait été décidé à Troppau, les mesures à prendre en présence de l'insurrection militaire et des événements politiques du Piémont, furent l'objet des conférences particulières et des délibérations officielles des membres de ce congrès, où les représentants des trois Puissances absolutistes s'attribuèrent le rôle dirigeant et exercèrent une influence prépondérante, avec l'approbation reconnaissante des plénipotentiaires de Sardaigne, de Toscane, de Modène (que le prince de Metternich avait facilement annulés) et avec les réserves peu embarrassantes du représentant du pape, qui se retrancha derrière le devoir d'une stricte neutralité. Quant à la France et à l'Angleterre, elles y observèrent une attitude équivoque, que le comte de La Ferronnays définissait ainsi : « La France adhérait éventuellement à des mesures qu'elle désapprouvait, dans l'espérance que son accession en préviendrait le besoin et en éloignerait l'exécution ; l'Angleterre, au contraire, protestait hautement contre elles, mais en les approuvant en secret et en employant toute son influence à en activer la réalisation. » Dans une déclaration signée le 12 mai 1821, les représentants de l'Autriche, de la Prusse et de la Russie insistèrent, avant de se séparer, sur les motifs de la résolution prise par les souverains alliés d'étouffer les complots et de faire cesser les troubles qui menaçaient l'existence de la paix générale dont le rétablissement avait coûté tant d'efforts et de sacrifices. Ils affirmèrent que les forces alliées, loin de soutenir aucun intérêt exclusif, sont venues au secours des peuples subjugués par les artisans de troubles, et que les peuples ont considéré l'emploi de ces forces comme un appui en faveur de leur liberté, et non comme une attaque contre leur indépendance. Ils rappelèrent que les souverains alliés, d'accord avec les rois des Deux-Siciles et de Sardaigne, ont jugé indispensable de prendre les mesures temporaires de précaution prescrites par le salut commun, et que les troupes alliées dont la présence était nécessaire au rétablissement de l'ordre ont été placées sur les points con-

venables, dans l'unique but de protéger l'autorité légitime et de « l'aider à préparer les bienfaits » qui devront effacer les traces de tant de malheurs. Ils déclarèrent enfin que la justice et le désintéressement qui ont présidé aux délibérations des monarques alliés régleront toujours leur politique; qu'elle aura toujours pour but la conservation de l'indépendance et des droits de chaque État, reconnus et définis par les traités; que le résultat d'un aussi grand mouvement sera le raffermissement de la paix et la consolidation d'un ordre de choses qui assurera aux nations leur repos et leur prospérité. Avec cette déclaration, les trois cabinets absolutistes envoyèrent à leurs agents auprès des diverses cours une circulaire dont ils les chargèrent de leur donner communication, et qui exprimait les mêmes idées en les développant davantage.[1]

Le congrès de Vérone, de 1822, où les Puissances absolutistes résolurent d'intervenir en Espagne, en faveur du roi Ferdinand VII, contre le régime des cortès, et où se prépara la guerre d'Espagne de 1823, a clos la liste des congrès réunis sous l'inspiration de la pensée politique de 1814 et de 1815. Lors de la clôture du congrès de Laybach, les souverains alliés étaient convenus de se réunir dans le courant de l'année 1822, afin d'apprécier le résultat des mesures adoptées pour le raffermissement de la tranquillité dans la péninsule italienne, de les compléter, si elles se trouvaient insuffisantes,

[1] Voir : Viel-Castel, *Histoire de la Restauration* (édition Michel-Lévy), Chap. LXII, T. IX, p. 405 et suiv.; — De Vaulabelle, *Histoire des deux Restaurations* (édition Perrotin), Chap. VI, T. V, p. 242 et suiv. — Il est intéressant de constater, pour l'histoire des contradictions humaines, que l'empereur Alexandre Ier tenait un langage moins menaçant pour l'esprit libéral, dans ses entretiens privés, que dans ses déclarations officielles. Parlant des résultats du congrès de Laybach, il disait à M. de La Ferronnays, dans l'audience de congé qu'il lui accorda : « Je désapprouve toutes les déterminations qui ont été arrêtées; je regrette la part que je me suis vu forcé d'y prendre. Mais la volonté du roi de Naples n'était pas moins immuable que la politique de l'Autriche. Mes alliés et moi sommes contraints par une nécessité fatale. Il faut céder aux circonstances et espérer d'en voir survenir, un peu plus tard, de plus favorables à une transaction nécessaire, heureuse et convenable avec l'esprit du siècle. »

d'aviser ensuite aux moyens de prévenir les périls que pourraient faire courir à la paix générale le développement de la révolution espagnole et l'hostilité des Grecs opprimés par les Turcs. L'empereur Alexandre, à qui les autres souverains abandonnaient le rôle de membre dirigeant de l'alliance avait, à l'avance, désigné Vérone pour la réunion du nouveau congrès et assigné la première quinzaine de septembre pour l'époque de son ouverture. Les entretiens, les pourparlers, les conférences particulières et confidentielles commencèrent le 20 septembre, mais la première conférence générale n'eut lieu que plus tard. Jamais, depuis le congrès de Vienne, on n'avait vu une réunion de souverains, de princes, de diplomates, comparable à celle qu'offrit la ville de Vérone, dans les derniers mois de 1822. On y vit successivement arriver les empereurs d'Autriche et de Russie, les rois de Prusse, de Sardaigne et de Naples, le grand-duc de Toscane, le duc de Modène, l'archiduc vice-roi de Lombardie, le prince royal de Suède et un grand nombre de petits souverains allemands et italiens, de princes non souverains, de ducs, d'agents diplomatiques, venus de toutes les cours d'Italie et d'Allemagne; des reines même et des princesses : l'impératrice d'Autriche, par exemple, la reine de Sardaigne et ses filles, l'archiduchesse vice-reine de Lombardie, la grande-duchesse de Toscane, les duchesses de Modène et de Lucques, l'archiduchesse-princesse de Palerme, la duchesse régnante de Parme, etc. Le nombre des diplomates de tout ordre qui se rendirent au congrès, soit pour prendre part aux conférences et aux délibérations, soit pour donner aux souverains et aux chefs des cabinets les éclaircissements et les informations qu'ils avaient pu recueillir dans leurs résidences respectives, fut plus considérable encore. Les plénipotentiaires français furent le duc Mathieu de Montmorency, le marquis de Caraman, le comte de La Ferronnays et le vicomte de Chateaubriand, qui, après le départ de M. de Montmorency (22 novembre), prit la position de principal plénipotentiaire, sur la proposition de ses collègues. L'Autriche fut représentée au

congrès par le prince de Metternich, accompagné du prince Esterhazy, de M. de Lebzeltern, du comte Zichy, etc.; la Russie, par le comte de Nesselrode, le général Pozzo, le comte de Liéven, M. Tatitscheff, accompagnés de MM. de Stackelberg, d'Oubril, etc. ; la Prusse, par le prince de Hardenberg, le comte de Bernstorff et le prince de Hatzfeldt; l'Angleterre, par le duc de Wellington, assisté de lord Stewart (devenu lord Londonderry), M. Gordon, lord Strangfort, sir Frédéric Lamb et lord Burghers ; les Deux-Siciles, par le prince Ruffo ; la Sardaigne, par le comte de La Tour ; la cour de Rome, par le cardinal Spina. Si le congrès de Vérone ne donna pas lieu, comme celui de Vienne, à une suite non interrompue de divertissements bruyants et variés, il n'eut cependant pas le caractère exclusivement sérieux des congrès de Troppau et de Laybach, et les fêtes tinrent dans ses préoccupations une place encore trop dominante.[1] Le vicomte de Chateaubriand parlant de ce congrès a dit : « Il n'y a eu de véritablement arrêté entre les souverains et les diplomates assemblés avec tant de fracas sur l'Adige, que le projet de dépêches aux représentants des alliés à Madrid.»[2] Cette affirmation n'est pas

[1] Les journées se passaient en promenades, en courses à cheval, en visites, car les affaires sérieuses ne se traitaient généralement qu'en petits comités, dans des conférences particulières et souvent secrètes entre les plénipotentiaires des souverains absolutistes et les autres membres du congrès qu'ils voulaient bien admettre à leurs délibérations ; les conférences générales étaient fort rares. Chaque soirée était remplie par des diners, des bals, des concerts, des illuminations, par la représentation des opéras en vogue ou d'autres pièces de théâtre. Rossini, déjà célèbre, y dirigeait l'Opéra, où se faisaient entendre les plus grands artistes du temps. On solennisa même dans l'ancien amphithéâtre romain, qui fait l'orgueil de Vérone, une fête splendide à laquelle assistèrent soixante mille spectateurs. A voir l'ardeur avec laquelle tous ces souverains, leurs courtisans et leurs ministres, tous ces princes, tous ces diplomates, se précipitaient dans ces distractions bruyantes, on aurait dit que, pressés par la marche des années et par la brièveté des jours comptés aux plus puissants d'entre eux, ils avaient hâte de profiter des plaisirs de ce congrès, que tous pressentaient être le dernier.

[2] Les instructions destinées aux représentants des quatre cours à Madrid (Autriche, France, Prusse, Russie) devaient se composer: 1o d'une dépêche ostensible, qui demandait, dans l'intérêt de l'Europe et de l'Espagne elle-même, que le roi d'Espagne Ferdinand VII fût désormais libre, non-seu

tout à fait exacte : les plénipotentiaires d'Autriche, de France, de Prusse et de Russie précisèrent dans un acte (signé le 19 novembre) l'application des engagements éventuels pris avec la cour de France par les cours de Russie, de Prusse et d'Autriche, en vue d'une guerre qui serait provoquée ou déclarée par le gouvernement espagnol;[1] le congrès décida, de plus, que le corps d'occupation du Piémont serait retiré graduellement, de telle sorte que les États sardes fussent entièrement évacués au 30 septembre 1823, et il formula une déclaration sur l'abolition de la traite des noirs (V. *suprà*, n° 2530); mais il laissa sans solution les questions relatives à la réconciliation de la Porte ottomane avec la Russie, à l'émancipation des colonies espagnoles en Amérique,[2] à la recon-

lement de cette liberté personnelle que tout individu peut réclamer sous le règne des lois, mais de celle dont le chef d'un État doit jouir pour être en mesure d'accomplir sa mission ; 2o d'une dépêche réservée et secrète portant que, si, dans un temps déterminé, le cabinet de Madrid n'avait pas répondu à cette invitation, ou s'il ne s'était pas opéré un changement décisif dans l'état des affaires à Madrid, et surtout dans la situation du roi, les agents des quatre cours devraient demander leurs passeports et quitter le pays ; 3o d'un projet de note à remettre au gouvernement espagnol au moment du départ.

[1] Les trois cas dans lesquels les engagements éventuels entre les quatre Puissances signataires de cet acte devaient devenir immédiatement obligatoires, étaient : 1o celui d'une attaque à main armée de la part de l'Espagne contre le territoire français, ou d'un acte officiel du gouvernement espagnol provoquant directement à la rébellion les sujets de l'une ou de l'autre Puissance; 2o celui de la déchéance prononcée contre le roi d'Espagne, d'un procès intenté à sa personne, ou d'un attentat de même nature contre les princes de sa famille ; 3o celui d'un acte formel du gouvernement espagnol portant atteinte aux droits de succession de la famille royale.

[2] Il est intéressant de rappeler quelles étaient les dispositions des grandes Puissances en présence de la glorieuse et heureuse émancipation des colonies espagnoles en Amérique. Mises en demeure, par un mémoire du duc de Wellington, de s'expliquer catégoriquement sur la reconnaissance des nouveaux États sortis de cette émancipation, l'Autriche déclara que l'empereur, invariablement fidèle aux grands principes sur lesquels reposaient l'ordre social et le maintien des gouvernements légitimes, ne reconnaîtrait jamais l'indépendance des colonies espagnoles, tant que le roi d'Espagne n'aurait pas librement et formellement renoncé à ses droits de souveraineté ; mais que, cependant, aussi longtemps que l'Espagne se trouverait elle-même placée sous un régime que les chefs de la révolution avaient

naissance de l'indépendance du Brésil et aux représentations à faire en commun au roi des Pays-Bas, afin d'obtenir de lui la complète exécution de la stipulation du traité de Vienne concernant la libre navigation des fleuves, qu'il éludait en percevant un droit sur la mer à l'embouchure du Rhin.

Le congrès de Vérone se termina comme finissent toutes les fêtes : par la retraite successive et presque inaperçue des invités ; cependant les ministres des affaires étrangères d'Autriche, de Prusse et de Russie fermèrent en quelque sorte sa session en envoyant aux agents diplomatiques de ces Puissances auprès des divers gouvernements de l'Europe une circulaire qui résumait les résultats de ses délibérations, et qui concluait ainsi : « Qu'ils (les gouvernements des différents États) soient tous pénétrés de cette grande vérité, que le pouvoir remis entre leurs mains est un dépôt sacré dont ils ont à rendre compte et à leurs peuples et à la postérité, et qu'ils encourent une responsabilité sévère en se livrant à des er-

imposé au roi et à la nation, l'empereur se croirait libre d'adopter, sans préjudice des droits du roi et de sa couronne, à l'égard de ces colonies, telle attitude de fait que des considérations d'utilité générale pourraient lui suggérer. La Prusse exprima sa répugnance à déroger, même pour un jour, aux principes de justice et de conservation qui faisaient la base de la grande alliance. La Russie se borna à faire des vœux pour la réconciliation des colonies espagnoles avec la métropole. Le vicomte de Chateaubriand rédigea, au nom du gouvernement français, une note dans laquelle, sans rien accorder pour le présent, et louvoyant entre le droit et le fait, entre les principes de la légitimité et les nécessités parfois impérieuses de la politique, il faisait entendre, comme par forme de réserve pour l'avenir, que les faits depuis longtemps accomplis pouvaient amener d'inévitables prescriptions. Le duc de Wellington, enfin, répliquant par une note à ces diverses réponses, déclara lui-même que les mesures projetées par le gouvernement anglais (la reconnaissance de fait d'une ou de plusieurs des républiques de l'Amérique espagnole) étaient le résultat nécessaire de la position où il se trouvait placé par les relations multiples de ses sujets avec les États insurgés ; que ces relations, toujours limitées par la nécessité, n'avaient aucun rapport avec les questions de droit ; que, sans doute, elles pourraient nuire aux démarches que le gouvernement espagnol serait encore dans le cas de faire pour essayer de replacer ses colonies sous son autorité, mais que cet inconvénient était une suite inévitable des circonstances et ne pouvait être imputé au cabinet de Londres, etc.

reurs ou en écoutant des conseils qui, tôt ou tard, les mettraient dans l'impossibilité de sauver leurs sujets des malheurs qu'ils leur auraient préparés eux-mêmes. Les monarques (c'est-à-dire les empereurs de Russie et d'Autriche, et le roi de Prusse) aiment à croire que partout ils trouveront, dans ceux qui sont appelés à exercer l'autorité suprême, sous quelque forme que ce soit, de véritables alliés, des alliés ne respectant pas moins l'esprit et les principes que la lettre et les stipulations positives des actes qui forment aujourd'hui la base du système européen. » On ne pouvait affirmer d'une manière plus claire la prétention des grandes Puissances à exercer une dictature sur les souverains et sur les peuples des autres États. Le congrès de Vérone a été historiquement et chronologiquement la dernière des assemblées par lesquelles les monarques de la sainte-alliance avaient conçu l'espoir de gouverner l'Europe et de régler ses destinées. Les principes qu'il a proclamés ont été un démenti donné aux sentiments élevés de la nature humaine, un défi jeté aux amis de la liberté et de l'indépendance des nations.[1]

La seconde moitié du XIXème siècle a vu deux congrès célèbres : le congrès de Paris, de 1856, et le congrès de Berlin, de 1878. Le congrès de Paris (dont les membres étaient, pour l'Autriche, le comte de Buol-Schauenstein et le baron de Hübner; pour la France, le comte Colona Walewski et le baron de Bourqueney ; pour la Grande-Bretagne, le comte de Clarendon et lord Cowley ; pour la Prusse, le baron de Manteuffel et le comte de Hatzfeldt ; pour la Russie, le comte Orloff et le baron de Brunnow ; pour la Sardaigne, le comte de Cavour et le marquis de Villamarina ; pour la Turquie, Ali-Pacha et Méhemmed-Djémil-Bey) fut réuni en février 1856, pour le rétablissement de la paix en Orient, et termina la guerre de Crimée par le traité général de paix et d'amitié du

[1] Voir : Chateaubriand, *Congrès de Vérone* (Paris, 1838) ; — De Viel-Castel, *Histoire de la Restauration* (édition Michel-Lévy), Chap. LXXIX, T. XI, p. 467 et suiv. ; — De Vaulabelle, *Histoire des deux Restaurations* (édition Perrotin), Chap. IV, T. VI, p. 217, 218 et suiv.

30 mars suivant. Ce congrès, qui s'est fait remarquer par la largeur des discussions, la modération relative des ambitions et la publicité officielle ou officieuse donnée aux délibérations, a réglé la question d'Orient ; a fait entrer la Turquie dans le système politique de l'Europe et l'a admise à participer aux avantages du droit public et du concert européens ;[1] a arrêté les bases du règlement de frontières entre cette Puissance et la Russie ; a enlevé à la Turquie une partie de la Bessarabie ; a assuré aux provinces moldo-valaques une administration indépendante et nationale ; a interdit aux Puissances toute immixtion dans les affaires intérieures de l'empire ottoman ; a placé l'indépendance et l'intégrité territoriale de cet empire sous la garantie collective des Puissances parties au traité du 30 mars ;[2] a proclamé la liberté de la navigation du Danube et celle du commerce maritime dans la mer Noire, qui a été neutralisée et ouverte à la marine marchande de toutes les nations ; a décrété l'abolition de la course et formulé divers principes destinés à mettre un terme aux contestations regrettables nées de l'incertitude du droit et des devoirs en matière de droit maritime en temps

[1] Cette stipulation était, bien entendu, subordonnée à une condition tacite : celle que le gouvernement et l'administration du sultan devraient dorénavant se conformer aux principes du droit public européen, et reconnaître ce droit aux avantages duquel la Turquie était admise à participer. Mais par un excès de déférence pour la souveraineté du sultan, on négligea d'appuyer sur cette condition et de la faire ressortir : on se contenta d'une vaine déclaration constatant la sollicitude du sultan pour le bien-être de ses sujets, sans distinction de religion ni de race, et de la promesse de communiquer aux Puissances contractantes le hatti-houmayoum du 18 février 1856, où se trouvait proclamé le principe de l'égalité de tous les sujets de la Porte, mais qui ne constituait qu'une apparence de réforme. La volonté des Puissances était évidemment de ne reconnaître la Turquie comme un État européen qu'autant qu'elle admettrait, de son côté, le droit européen, et de renoncer à toute intervention, à condition que les sujets chrétiens du sultan seraient réellement et loyalement gouvernés et administrés d'après les règles admises en Europe.

[2] Art. 7 du traité du 30 mars 1856 ; De Clercq, *Recueil des Traités de la France*, T. VII, p. 62, 63. — Une convention particulière signée à Paris, le 15 avril 1856, entre la France, l'Autriche et la Grande-Bretagne, a, de plus, confirmé cette garantie. — Même *Recueil*, T. VII, p. 90.

de guerre ; a émis le vœu du recours préalable aux bons offices d'une Puissance amie, avant d'en appeler à la force brutale ; etc.[1]

Le congrès de Berlin a eu pour objet de régler, dans une pensée d'ordre européen, conformément aux stipulations du traité de Paris du 30 mars 1856, les questions soulevées en Orient par la guerre dont le traité préliminaire de paix conclu à San-Stéfano, le 19 février-3 mars 1878, entre la Russie et la Turquie, a marqué le terme.[2] Il s'est réuni le 13 juin 1878, dans la capitale de l'empire d'Allemagne, sur l'invitation adressée par l'Autriche-Hongrie aux sept Puissances signataires du traité de Paris de 1856. Les membres du congrès furent, pour la République Française, M. Waddington, le comte de Saint-Vallier et M. Desprez ; pour l'Allemagne, le prince de Bismarck, M. de Bülow et le prince de Hohenlohe; pour l'Autriche-Hongrie, le comte Andrassy, le comte de Karoly et le baron de Haymerle ; pour l'Angleterre, le comte de Beaconsfield, le marquis de Salisbury et lord Léopold Russell ; pour l'Italie, le comte de Corti et le comte de Launay ; pour la Russie, le prince Gortchacow, le comte de Schouvaloff et M. d'Oubril ; pour la Turquie, Carathéodory-Pacha, Mehemed Ali-Pacha et Sadoullah-Bey. MM. Waddington, de Bülow, Andrassy, de Salisbury et de Corti, étaient ministres des affaires étrangères de leurs pays respectifs ; les princes de Bismarck et Gortchacow étaient chanceliers, l'un de l'empire d'Allemagne, l'autre de l'empire de toutes les Russies ; M. de Beaconsfield était premier lord de la Trésorerie et premier ministre d'Angleterre ; Carathéodory-Pacha était ministre des travaux publics de l'empire ottoman.[3] Les délibé-

[1] Voir l'ouvrage de M. le chevalier Debrauz de Saldapenna, intitulé : *Le traité de Paris du 30 mars, étudié dans ses causes et ses effets* (Paris, Amyot, 1856).

[2] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. XII, p. 74 et suiv.

[3] La Grèce avait demandé d'être admise au congrès, en se fondant sur ce qu'elle était naturellement appelée à représenter les intérêts de la population grecque de Turquie, mais, sur la proposition de la France, on décida que le gouvernement grec serait invité à désigner un représentant chargé

rations du congrès ont eu pour résultat le traité signé à Berlin, le 13 juillet 1878, entre l'Allemagne, l'Autriche-Hongrie, la France, la Grande-Bretagne, l'Italie, la Russie et la Turquie.[1] Ce traité a proclamé indépendants de la Sublime Porte et admis dans le concert européen trois États qui, jusqu'alors, avaient été soumis à la suzeraineté du sultan, ou dont l'autonomie n'avait pas encore été généralement reconnue : le Monténégro, la Serbie, la Roumanie. Il a constitué la Bulgarie en principauté autonome et tributaire sous la suzeraineté du sultan, avec un gouvernement chrétien et une milice nationale ; il a formé au sud des Balkans, sous le nom de Roumélie Orientale, une province, qu'il a maintenue sous l'autorité politique et militaire directe du sultan, mais dans des conditions d'autonomie administrative et avec un gouverneur général chrétien ; il a créé pour les provinces turques de Bosnie et d'Herzégovine une situation politique bizarre, en disposant que ces deux provinces, qui n'ont pas été détachées formellement de l'empire ottoman, seront néanmoins occupées et administrées par l'Autriche-Hongrie (une exception a été faite pour le sandjak de Novibazar, à l'égard duquel il a été stipulé que l'Autriche-Hongrie et la Turquie s'entendront sur les détails).[2] Par le traité de Berlin, la Russie

de faire connaître au congrès les observations de la Grèce, lorsque la question des provinces turques limitrophes de cette Puissance serait agitée, et qui serait appelé aux séances du congrès, toutes les fois que celui-ci le jugerait opportun, c'est-à-dire toutes les fois qu'une des Puissances en ferait la proposition, et que la majorité du congrès y souscrirait. Bien qu'elles eussent pris part à la guerre comme alliées de la Russie, les Principautés de Roumanie, de Serbie et de Monténégro ne furent pas non plus admises au congrès, parce qu'elles n'étaient pas encore des États souverains complètement reconnus et qu'elles étaient seulement sur le point de le devenir, mais leurs délégués furent cependant entendus officieusement.

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. XII, p. 316 et suiv.

[2] Cette situation est bizarre, en effet. L'acte du congrès de Berlin n'a point prescrit à la Porte une cession formelle de ses droits de souveraineté sur ces provinces à l'Autriche-Hongrie, et aucun traité spécial n'a opéré une cession semblable. La Bosnie et l'Herzégovine ont donc continué, pour la forme, d'appartenir à l'empire turc, mais le gouvernement et l'administration ont été, pour toute la durée de l'occupation, placés entre les mains de

dut renoncer à une série de concessions importantes que la Sublime Porte lui avait faites par le traité de San-Stephano, et abandonner une partie de ses conquêtes; la Turquie vaincue fut remise en possession d'une portion précieuse de territoire qu'elle avait dû céder à son vainqueur. Si le congrès qui a négocié ce traité a laissé de côté plusieurs questions importantes d'intérêt commun pour les États, celle par exemple de la réforme du droit maritime en temps de guerre, celle de l'organisation du concert des États européens, celle des lois et des coutumes de la guerre sur terre; etc., il a eu le mérite de proclamer le principe de la complète égalité de droits de toutes les confessions et de la liberté des cultes; il s'est dépouillé du scrupule de la légitimité des droits des anciennes dynasties, et, refusant de voir dans la souveraineté et la suzeraineté du sultan un principe inviolable, il les a sacrifiées partout où le développement de la vie nationale l'a exigé; dans la délimitation des frontières des États qu'il a formés, il a pris en considération, autant que possible, les besoins naturels des populations, les nécessités stratégiques et politiques, plutôt que la tradition, les lois et les traités (ce qui ne sera point pour son œuvre un élément de solidité); sous toutes les formes, en un mot, à tous les degrés, il s'est appliqué à créer une situation juridique conforme aux progrès de l'esprit politique contemporain. Le congrès de Berlin de 1878 peut être à bon droit cité parmi celles de ces assemblées solennelles qui ont eu pour objet de conjurer les

l'Autriche-Hongrie, dont la domination a été reconnue par l'Europe et par la Turquie. L'Autriche-Hongrie n'a pas été constituée mandataire du sultan, et encore moins en a-t-on fait une vassale de ce dernier. Il a été admis qu'elle gouvernerait ces provinces en souveraine indépendante, qu'elle exercerait le pouvoir suprême en vertu de la mission que l'Europe lui a confiée, et non de l'investiture du sultan; qu'elle administrerait le pays non pour le compte de la Sublime Porte, mais dans l'intérêt des populations. L'Autriche-Hongrie aurait donc été mise, en fait, dans la Bosnie et l'Herzégovine, en possession de la souveraineté, qui aurait continué, en théorie, d'appartenir au sultan. Le droit de ce dernier ne serait qu'un droit nu, sans efficacité, une simple apparence de droit.

dangers d'une guerre imminente. Il s'est, en effet, réuni moins pour terminer des hostilités que pour prévenir, par une entente commune, la guerre générale qui menaçait d'éclater. Sans doute, la guerre entre la Russie et ses alliés, d'un côté, et la Turquie de l'autre, avait précédé le congrès de Berlin, et l'on peut dire en ce sens que ce fut un congrès de paix; mais, quand il s'ouvrit, les deux principales Puissances belligérantes avaient déjà conclu la paix, et les autres parties en cause, le Monténégro, la Serbie et la Roumanie, ne possédaient ni la force, ni la volonté de continuer la lutte à elles seules. Les Puissances se sont réunies pour examiner et modifier, comme l'exigeait l'utilité générale de l'Europe, les préliminaires de paix signés à San-Stéphano, pour régler la situation de l'Orient conformément aux vues des gouvernements qui n'avaient pas pris part aux hostilités, et pour mettre l'Europe à l'abri de complications nouvelles par la conciliation des exigences diverses et par la satisfaction des vœux et des sentiments qui se trouvaient en présence.[1]

Si l'on jette les yeux de l'autre côté de l'Atlantique, on rencontre le congrès de Panama, réuni du 22 juin au 15 juillet 1826, et auquel ont participé les plénipotentiaires de Colombie, de Centre-Amérique, du Mexique et du Pérou. Ce congrès a élaboré différents traités qui sont restés à l'état de projets : un traité, entre autres, d'union, ligue et confédération entre le Pérou, la Colombie, le Centre-Amérique et les Etats-Unis Mexicains. Cette assemblée excita un vif intérêt en Europe et particulièrement en France, où le parti libéral se plut à y voir une sorte de contre-partie de la Sainte-Alliance. L'abbé de Pradt s'écria, avec enthousiasme : « Les siècles n'assisteront jamais à un spectacle plus digne de la civilisation que le congrès américain ! » Meilleur observateur, Bolivar avait écrit de

[1] Voir l'étude de Bluntschli sur le *Congrès de Berlin et sa portée au point de vue du droit international* (traduction française de Ernest Nys), publiée dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XI, 1879, p. 1 et suiv.; T. XII, 1880, p. 276 et suiv., 410 et suiv.; T. XIII, 1881, p. 571 et suiv.

Lima, le 8 août 1826, au général Paëz: «Le congrès de Panama, cette institution qui devrait être admirable, s'il avait plus d'efficacité, ressemble à ce fou grec qui prétendait diriger du haut d'un rocher les vaisseaux qui naviguaient. Son pouvoir sera une ombre et ses décrets ne seront que de simples conseils.»[1] On se trouve également en présence du congrès de Lima, réuni du 11 décembre 1847 au 1er mars 1848, et où sont représentées les républiques du Pérou, de la Bolivie, du Chili, de l'Équateur et de la Nouvelle-Grenade. Il y est discuté un traité de confédération entre ces cinq républiques, en vue de la défense de la souveraineté et de l'indépendance de toutes et de chacune, et pour maintenir l'intégrité de leurs territoires respectifs. Les négociateurs de ce traité qui, lui aussi, n'a pas reçu l'étincelle de vie, car il n'a pas été ratifié, y proclament la toute puissance de l'harmonie et de l'union, y consacrent l'idée humanitaire de la médiation préalable s'efforçant de ramener la paix et d'écarter la guerre, s'y préoccupent d'introduire dans le droit des gens américain l'arbitrage international et de substituer ainsi aux brutalités du champ de bataille l'impartiale majesté d'une juridiction.[2] Un autre

[1] Voir : Pradier-Fodéré, *Cours de droit diplomatique,* 1881, Chap. XIV, T. II, p. 323 et suiv.

[2] Les six premiers articles du traité de confédération élaboré par les plénipotentiaires du Pérou, de Bolivie, du Chili, de l'Équateur, de la Nouvelle-Grenade, réunis en congrès à Lima (1847-1848), étaient consacrés à l'alliance défensive qui devait exister entre les cinq républiques. L'objet de cette alliance est, quoique le traité ne le dise pas, l'Europe, dont se défie l'Amérique. L'assistance convenue devra être donnée dans les quatre circonstances suivantes: 1° quand une nation étrangère aura occupé ou tenté d'occuper une portion quelconque du territoire compris dans les limites de l'une des républiques confédérées; 2° quand un gouvernement étranger interviendra ou prétendra intervenir par la force, pour altérer les institutions de quelqu'une ou de quelques-unes des républiques confédérées ; 3° quand une ou quelques-unes de ces républiques auront reçu d'un gouvernement étranger, ou de quelques-uns de ses agents, un outrage ou une offense grave, soit directement, soit dans la personne de quelqu'un de ses agents diplomatiques, et n'aura pas obtenu la réparation due, après l'avoir sollicitée ; 4° quand des aventuriers, soit par leurs propres moyens, soit protégés par quelque gouvernement étranger, auront envahi ou tenté d'envahir avec des troupes étrangères le territoire d'une ou de quelques-unes des ré-

congrès, convoqué dans le même but d'union, d'alliance, de défense, se réunit à Lima, le 15 novembre 1864, sans aboutir à plus de résultats pratiques. Les républiques qui s'y font représenter sont le Pérou, la Bolivie, le Chili, l'Equateur, les États-Unis de Colombie, le Guatémala, la République Argentine et la République de Vénézuéla. [1] On remarquera que l'idée pacifique d'union et de ligue dont la réalisation est l'objet de ces congrès hispano-américains, n'est pas seulement la manifestation d'un besoin commun de rapprochement et de solidarité politiques et économiques, mais encore qu'elle naît de la crainte des périls de guerres et de conquêtes qui pourraient venir des États-Unis de l'Amérique du Nord et surtout

publiques confédérées, pour intervenir dans les affaires politiques du pays, ou pour y fonder des colonies ou autres établissements, au préjudice de l'indépendance, de la souveraineté ou du domaine de ces républiques. Il était question dans les articles 9, 10 et 11, des bons offices que les républiques confédérées s'engageaient à interposer pour aplanir toutes les difficultés qui pourraient surgir entre elles. Les républiques confédérées, — est-il dit dans l'article 9, — dans le but de conserver entre elles une paix inaltérable, adoptant le principe que conseillent le droit naturel et la civilisation du siècle, établissent que, quels que soient les différents qui s'élèvent entre elles, ils seront réglés toujours par les voies pacifiques, la confédération se chargeant de faire réparer toute offense, tout dommage que l'une ou l'autre des dites républiques commettrait ou causerait au préjudice des autres républiques de la confédération. Dans le cas où un différent surgirait, les gouvernements des républiques intéressées commenceraient par négocier entre eux. S'ils n'aboutissaient point à un arrangement, les gouvernements des autres républiques confédérées imposeraient leurs bons offices, et s'efforceraient de ramener les relations amicales entre les deux adversaires. Si cette tentative de médiation n'avait pas de résultat, ou si les parties admises ne convenaient point de soumettre le différent à l'arbitrage d'un gouvernement choisi par elles-mêmes, alors le congrès de la confédération interviendrait; il examinerait les prétentions de chacune des parties et déciderait de quel côté serait la justice. Quant à la sanction de ces dispositions, elle se trouverait dans la suspension des devoirs imposés par la confédération envers la république qui aurait commencé les hostilités sans se soumettre aux mesures conciliatrices, ou qui aurait refusé d'obéir aux mesures conciliatrices, ou qui aurait refusé d'obéir aux décisions du congrès... etc.—Voir : Pradier-Fodéré, *Cours de droit diplomatique*, 1881, Chap. XIV, T. II, p. 329 et suiv., et p. 333.

[1] Voir : Pradier-Fodéré, même ouvrage, 1881, Chap. XIV, T. II, p. 365 et suiv.

de l'Europe. Je ne parle pas du congrès des juristes américains, réuni à Lima en 1877, auquel ont pris part les plénipotentiaires de plusieurs républiques hispano-américaines, et qui a eu pour mission d'uniformiser autant que possible les différentes législations civiles, commerciales et criminelles des divers États de l'Amérique espagnole ; ni du congrès de droit international privé sud-américain, qui s'est réuni à Montévideo en 1888-1889, sur la convocation des gouvernements argentin et uruguayen, et auquel se sont fait représenter l'Uruguay, la République Argentine, le Paraguay, le Brésil, le Chili, le Pérou et la Bolivie. L'objet de ces congrès a eu un caractère exclusivement juridique.[1]

2595. — Parmi les *conférences* importantes qui ont été réunies dans le courant du XIXème siècle, on cite les conférences de Londres et de Constantinople, relatives aux affaires de Grèce et à la pacification du Levant (1827 à 1837). Les États représentés dans ces conférences ont été la France, la Grande Bretagne et la Russie ; les plénipotentiaires étaient les agents diplomatiques de ces Puissances. Il est question dans les conférences de Londres d'arrêter la rédaction des instructions qui devront être adressées aux agents diplomatiques de France, d'Angleterre et de Russie à Constantinople, et aux officiers commandant les escadres de ces trois Puissances, ainsi que des déclarations que ces mêmes agents diplomatiques et commandants d'escadres seront chargés de remettre au gouvernement ottoman et au gouvernement provisoire grec, en exécution du traité de Londres du 6 juillet 1827, pour la pacification de la Grèce ;[2] de concerter les mesures ultérieures à prendre, vis-à-vis de la Porte, dans le cas où celles convenues aux paragraphes 1 et 2 de l'article additionnel du traité de Londres de 1827[3] deviendraient insuffisantes ; de délibérer sur

[1] Voir : Pradier-Fodéré, *Le congrès de droit international et les traités de Montévideo* (Étude extraite de la *Revue de droit international et de législation comparée*), Bruxelles, 1890.

[2] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. III, p. 454 et suiv.

[3] *Id.*, même *Recueil*, T. III, p. 456, 457.

tous les points de détail relatifs à l'accomplissement de ce traité; de modifier, suivant le besoin et l'opportunité, les instructions des amiraux commandant les escadres alliées dans les mers du Levant; d'arrêter les termes des réponses communes à faire aux communications du gouvernement ottoman et ceux des déclarations à notifier à ce gouvernement; de rédiger des instructions pour les plénipotentiaires de l'alliance dans l'Archipel. Il est convenu dans les conférences de Londres qu'un corps de troupes sera, le plus tôt possible, débarqué en Morée, pour mettre en état de blocus complet l'armée d'Ibrahim, et que la France sera invitée à se charger seule de cette mesure; que la France, l'Angleterre et la Russie prennent la Morée, les îles attenantes et les Cyclades sous leur garantie provisoire. Les conférences de Londres proposent les bases de la pacification et de l'organisation future de la Grèce et arrêtent que des négociations seront ouvertes, sur ces points, à Constantinople, avec le gouvernement turc; elles décident que la Grèce formera un État indépendant et jouira de tous les droits politiques, administratifs et commerciaux attachés à une indépendance complète; elles s'occupent du choix du souverain à donner à la Grèce, des rapports à établir avec le gouvernement grec, de la fixation définitive des limites de la Grèce et de l'indemnité à payer à la Porte ; il est même adressé une proclamation à la nation grecque. Les conférences tenues à Constantinople, du 16 août au 4 décembre 1827, entre les représentants, près la porte ottomane, de la France, de l'Angleterre et de la Russie, ont eu pour objet l'exécution du traité de Londres, les négociations à suivre directement avec le reis efendi, les communications à faire et les directions à donner aux amiraux, etc. On cite les conférences de Londres, du 4 novembre 1830 au 8 juin 1839, sur les affaires de Belgique, où l'Angleterre, l'Autriche, la France, la Prusse et la Russie sont représentées par leurs ambassadeurs et ministres accrédités à la cour de Londres. Il y est question d'un armistice indéfini à faire accepter par le roi des Pays-Bas et le gouvernement provisoire belge ; de concerter les nouveaux arrange-

ments les plus propres à combiner l'indépendance future de la Belgique avec les stipulations des traités, les intérêts et la sécurité des autres Puissances, et avec la conservation de l'équilibre européen; d'assurer la cessation des hostilités et de faire révoquer par le roi des Pays-Bas les mesures qui entravaient la navigation de l'Escaut; de poser des bases quant aux limites qui devront désormais séparer le territoire hollandais du territoire belge; d'examiner et de proposer des arrangements pour le partage des dettes et les avantages de commerce qui seront la conséquence de la séparation de la Belgique d'avec la Hollande; de rappeler le principe de droit public d'après lequel les traités ne perdent pas leur puissance, quels que soient les changements qui interviennent dans l'organisation intérieure des peuples; de proposer des articles devant former les préliminaires d'un traité de paix entre la Hollande et la Belgique; de délibérer sur les résolutions à prendre par suite du rejet de cette proposition par la Hollande; de statuer sur l'extension à donner aux opérations des troupes françaises et à leur séjour en Belgique; d'examiner les moyens d'obvier à un nouveau renouvellement d'hostilités entre la Hollande et la Belgique; d'amener la cessation la plus prompte des mesures dont les hostilités précédemment renouvelées ont provoqué l'adoption et d'arriver à la solution des questions restant à régler encore, pour qu'une paix durable puisse s'établir entre les deux pays; etc. La conférence de Londres se porte comme médiatrice en vue de la négociation du traité définitif de séparation de la Hollande d'avec la Belgique; elle se décide à rédiger elle-même les bases du traité de séparation; elle procède à l'examen du mode à adopter, dans le but d'établir un partage équitable des dettes et charges entre la Belgique et la Hollande; elle arrête et formule les vingt-quatre articles du traité définitif du 15 novembre 1831 pour la constitution du royaume de Belgique et la reconnaissance de son indépendance et de sa neutralité;[1] elle adopte ce traité comme base

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. IV, p. 146 et suiv.

invariable de la séparation, de l'indépendance, de la neutralité et de l'état de possession territoriale de la Belgique, et s'occupe des moyens d'en assurer l'exécution ; etc.

Du 30 mars 1849 au 11 mars 1850, des conférences ont lieu à Gaëte, au sujet du retour du pape Pie IX à Rome. L'Autriche, l'Espagne, la France, les Deux-Siciles, y sont représentées par des plénipotentiaires, qui sont chargés par leurs gouvernements respectifs, sous la présidence du cardinal Antonelli, de discuter les mesures les plus convenables à prendre pour arriver au rétablissement de l'autorité temporelle du pape dans les États de l'Église, comme indispensable garantie du libre et impartial exercice de son pouvoir spirituel.

Les conférences tenues à Vienne en 1853, 1854, 1855 et 1856, à propos des affaires d'Orient, se divisent en deux séries: l'une, allant du 5 décembre 1853 au 23 mai 1854 ; l'autre, commençant au 15 mars 1855 et se terminant le 4 juin de la même année. Les États représentés dans la première série sont l'Angleterre, l'Autriche, la France et la Prusse ; dans la seconde série, l'Angleterre, l'Autriche, la France, la Russie et la Turquie. L'objet de ces conférences (1ère *série*) est de rechercher les moyens d'aplanir le différent survenu entre la cour de Russie et la Sublime-Porte. Les proportions que ce différent a prises et la guerre qui a éclaté entre les deux empires, malgré les efforts de leurs alliés, sont devenues pour l'Europe entière l'objet des plus sérieuses préoccupations ; en conséquence, la reine d'Angleterre, l'empereur d'Autriche, l'empereur des Français et le roi de Prusse, pénétrés de la nécessité de mettre un terme à ces hostilités, qui ne pourraient se prolonger sans affecter les intérêts de leurs propres États, ont résolu d'offrir leurs bons offices aux parties belligérantes, dans l'espoir qu'elles ne voudront pas elles-mêmes encourir la responsabilité d'une conflagration, alors que, par un échange de loyales explications, elles peuvent encore la prévenir en replaçant leurs rapports sur un pied de paix et de bonne entente. Les représentants de l'Angleterre, de l'Autriche, de la France et de la Prusse, réunis à Vienne, en conférence, conviennent de

faire en commun une communication à la Sublime-Porte, pour lui exposer le vœu des Puissances de contribuer par leur intervention amicale au rétablissement de la paix et la mettre en demeure de faire connaître les conditions auxquelles elle serait disposée à traiter. Dans les réunions subséquentes, les membres de la conférence reçoivent la réponse de la Sublime-Porte ; la transmettent avec leur opinion au cabinet de Saint-Pétersbourg ; prennent connaissance de la réponse et des propositions présentées par ce dernier cabinet ; examinent un projet de préliminaires de paix proposé par la Russie et se reconnaissent dans l'impossibilité de donner suite à ces propositions ; constatent que l'état de guerre (déjà déclarée entre la Russie et la Sublime-Porte) existe également entre la Russie d'une part, la France et l'Angleterre de l'autre, par suite de l'insuccès d'une démarche tentée directement auprès du cabinet de Saint-Pétersbourg par la France et l'Angleterre, et consistant dans l'invitation (restée sans réponse) d'évacuer les Principautés Moldo-Valaques dans un délai fixe ; déclarent que leurs gouvernements resteront unis dans le double but de maintenir l'intégrité territoriale de l'empire ottoman, et qu'ils s'engagent à rechercher en commun les garanties les plus propres à rattacher l'existence de cet empire à l'équilibre général de l'Europe ; ils reçoivent officiellement communication de la convention d'alliance conclue à Londres, le 10 avril 1854, entre la France et l'Angleterre, pour le soutien de l'empire ottoman[1] et du traité d'alliance offensive et défensive conclu à Berlin, le 20 avril de la même année, entre l'Autriche et la Prusse.[2] L'objet des conférences de 1855 (2ème *série*) est de parvenir à une loyale entente pour rendre la paix à l'Europe, et de négocier sur les bases suivantes, jugées indispensables pour donner à l'avenir des gages de sécurité et pour mettre fin à une situation qui a placé la Russie en désaccord avec la majeure partie de l'Europe. Ces bases sont : 1° le protectorat exercé par

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. VI, p. 429 et suiv.
[2] *Id.*, même *Recueil*, T. VI, p. 410 et suiv.

la Russie sur la Moldavie et la Valachie cessera, et les privilèges reconnus par les sultans à ces principautés, ainsi qu'à la Servie, seront dorénavant placés sous la garantie collective des Puissances contractantes ; 2° la liberté de la navigation du Danube sera complètement assurée par des moyens efficaces et sous le contrôle d'une autorité syndicale permanente ; 3° le traité du 13 juillet 1841 (c'est la convention de Londres, entre l'Angleterre, l'Autriche, la France, la Prusse, la Russie et l'empire ottoman, destinée à garantir la fermeture des détroits des Dardanelles et du Bosphore aux bâtiments de guerre de toutes les nations)[1] sera révisé dans le double but de rattacher plus complètement l'existence de l'empire ottoman à l'équilibre européen et de mettre fin à la prépondérance de la Russie dans la mer Noire ; 4° la Russie abandonnera le principe de couvrir d'un protectorat officiel les sujets chrétiens du sultan du rite oriental, mais les Puissances chrétiennes se prêteront leur mutuel concours pour obtenir de l'initiative du gouvernement ottoman la consécration et l'observance des droits religieux des communautés chrétiennes sujettes de la Porte, sans distinction de rite. Les membres de la conférence discutent sur les développements à donner à ces quatre points, mais l'entente ne s'étant pas faite sur le troisième, les conférences sont déclarées closes, le 4 juin 1855.

On cite aussi les conférences tenues à Paris, du mois de mars au mois de mai 1857, pour le règlement de la question de Neuchâtel, et auxquelles ont participé les plénipotentiaires d'Angleterre, d'Autriche, de France, de Prusse, de Russie et de Suisse. Il s'agit de déterminer les conditions à l'accomplissement desquelles le roi de Prusse subordonnera la validité de sa renonciation à ses droits sur cette principauté, dont la situation politique est un sujet de conflits inévitables entre le roi de Prusse, prince de Neuchâtel, et la Confédération helvétique, dont le pays de Neuchâtel relève à des titres différents, et constitue en même temps un danger permanent pour la paix

[1] De Clercq, même *Recueil*, T. IV, p. 598 et suiv.

de l'Europe.[1] La conférence qui s'est réunie à Copenhague, du 4 janvier 1856 au 14 mars 1857, et à laquelle ont pris part, outre le commissaire du roi de Danemark, les délégués de l'Angleterre, de l'Autriche, de la Belgique, de la France, du Hanovre, de Mecklembourg-Schwerin, d'Oldenbourg, des Pays-Bas, de Prusse, de Russie, de Suède et de Norvège, des villes libres et anséatiques de Lubeck, Brême et Hambourg, a eu pour objet de négocier un arrangement définitif touchant le péage du Sund et des Belts. En 1858 et 1859 se place une première conférence de Paris, pour arrêter les clauses de la convention prévue par l'article 25 du traité général de paix et d'amitié du 30 mars 1856,[2] et relative à l'organisation des Principautés-Unies de Moldavie et de Valachie.[3] Les pays représentés par des plénipotentiaires sont l'Angleterre, l'Autriche, la France, la Prusse, la Russie, la Sardaigne et la Turquie. Du mois d'août 1860 à mars 1861, il se tient à Paris une conférence internationale entre les représentants de l'Angleterre, de l'Autriche, de la France, de la Prusse, de la Russie et de la Turquie, dont l'objet est de régler la coopération offerte par les cinq premières Puissances au sultan, et acceptée par ce dernier, en vue de faire cesser les troubles en Syrie, d'y arrêter par des mesures promptes et efficaces l'effusion du sang et d'y assurer la protection des chrétiens. Les membres de la conférence tombent d'accord sur l'envoi de troupes européennes en Syrie pour y contribuer au rétablissement de la tranquillité, et arrêtent différentes dispositions relatives à cette expédition, qui seront converties en une convention, aussitôt qu'ils seront munis des pleins pouvoirs de leurs souverains pour les signer. L'objet de la conférence internationale de Hanovre, en 1861, à laquelle assistent les délégués de l'Angleterre, de l'Autriche, de la Belgique, du Brésil, du Danemark, de l'Espagne, de la France, du Hanovre, de Mecklembourg-Schwerin, des Pays-Bas, du Portugal, de la Prusse, de la Russie, de la Suède et des

[1] Voir : Charles Guay, *Histoire d'une annexion.*
[2] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. VII, p. 59 et 66.
[3] *Id.*, même *Recueil*, p. 482 et suiv.

villes libres et anséatiques, est d'arrêter dans un traité général les conditions du rachat du péage de Stade, la quote-part mise à la charge de ces Puissances, et de régler dans un protocole l'état intérimaire à établir, dans le cas où les formalités et conditions requises pour la validité du traité ne seraient pas accomplies avant la suppression du péage. Celui de la conférence de Bruxelles de 1863, où sont représentées diverses Puissances maritimes, l'Angleterre, l'Autriche, la Belgique, le Brésil, le Chili, le Danemark, l'Espagne, la France, le Hanovre, l'Italie, Oldenbourg, le Pérou, le Portugal, la Prusse, la Russie, la Suède, la Turquie et les villes libres et anséatiques, est de consacrer dans un traité général les conventions particulières antérieurement et séparément conclues pour le rachat du péage de l'Escault. M. Rogier, ministre des affaires étrangères du roi des Belges, se félicite, dans une éloquente allocution d'inauguration, « de voir les représentants des divers États maritimes réunis dans cette conférence, pour consacrer solennellement et faire entrer pour toujours dans le domaine des faits accomplis un grand principe en harmonie avec les besoins nouveaux des peuples et les progrès du droit public moderne : la liberté des grandes voies navigables destinées à devenir désormais le bien commun de toutes les nations. »

A la conférence de Londres de 1863, réunie à la suite des événements politiques accomplis en Grèce, les plénipotentiaires d'Angleterre, de France et de Russie se concertent sur les arrangements à prendre afin de réaliser les vœux de la nation grecque, qui appellent le prince Guillaume de Danemark au trône hellénique; et dans celle réunie, à Londres également, en août 1863 et en janvier 1864, les représentants d'Autriche, de France, de Prusse et de Russie, reconnaissent au gouvernement britannique le droit de renoncer à l'exercice du protectorat exclusif établi par le traité du 5 novembre 1875 sur les îles Ioniennes;[1] déclarent que leurs cours respectives seront prêtes à se concerter avec le gouvernement anglais sur

[1] De Clercq, même *Recueil*, T. II, p. 635 et suiv.

la rédaction définitive du traité destiné à placer sous la sanction d'un acte européen l'arrangement concernant cette renonciation, dès que le parlement ionien se sera prononcé favorablement à cet égard (le traité qui a consacré cette renonciation et l'union des îles Ioniennes à la Grèce, a été conclu le 14 novembre 1863); [1] décident (protocole du 25 janvier 1864) que les îles de Corfou et de Paxo, ainsi que leurs dépendances, après leur réunion au royaume hellénique, jouiront des avantages d'une neutralité perpétuelle; échangent leurs idées sur la garantie des privilèges commerciaux qui existaient dans les îles Ioniennes antérieurement à leur annexion à la Grèce. Les affaires des Principautés danubiennes donnent lieu à la réunion d'une conférence à Constantinople, en 1864. Les plénipotentiaires d'Angleterre, d'Autriche, de France, d'Italie, de Prusse et de Russie sont invités à examiner la question des biens conventuels situés dans les Provinces-Unies et à lui donner une solution équitable; sanctionnent certaines modifications apportées à la convention de Paris du 19 août 1858, relative à l'organisation des Principautés danubiennes. [2] La conférence réunie à Londres, du 25 avril au 22 juin 1864, au sujet des affaires de Danemark, a pour objet de concerter entre les plénipotentiaires d'Angleterre, d'Autriche, de Danemark, de France, de la Confédération germanique, de la Prusse, de la Russie, de la Suède et de la Norvège, les arrangements à prendre d'un commun accord afin de rétablir la paix entre le Danemark et l'Allemagne (guerre des duchés). Les délibérations de cette conférence restent sans résultat. Dans une deuxième conférence de Paris, réunie du 10 mars au 4 juin 1866, les plénipotentiaires d'Angleterre, d'Autriche, de France, d'Italie, de Prusse, de Russie et de Turquie avisent en commun aux moyens et aux résolutions à prendre en conséquence de l'abdication du prince Couza et de la vacance de l'hospodarat dans les Princi-

[1] De Clercq, même *Recueil*, T. VIII, p. 614 et suiv.
[2] *Id.*, même *Recueil*, T. VII, p. 482 et suiv.

pautés danubiennes; s'occupent de la sanction à donner à l'acte public élaboré par la commission européenne du Bas-Danube, et signé par elle à Galatz, le 2 novembre 1865, ainsi que de divers autres points relatifs à la navigation du Bas-Danube; refusent de reconnaître la validité de l'élection du prince de Hohenzollern comme hospodar; se divisent sur la question des mesures à prendre en présence de cette élection, et se bornent à faire des réserves (à la suite du firman d'investiture délivré par la Porte, le 23 octobre 1866, le prince de Hohenzollern a été, plus tard, successivement reconnu comme hospodar par toutes les Puissances garantes signataires du traité de Paris).

En 1867, le roi des Pays-Bas, grand-duc de Luxembourg, prenant en considération le changement apporté à la situation du grand-duché, par suite de la dissolution des liens qui l'attachaient à l'ancienne Confédération germanique, provoque la réunion d'une conférence à Londres, pour concerter les nouveaux arrangements à prendre, à cet égard, dans l'intérêt général de la paix. L'Angleterre, l'Autriche, la Belgique, la France, l'Italie, les Pays-Bas, la Prusse et la Russie s'y font représenter par des plénipotentiaires, qui y négocient le traité du 11 mai 1867, aux termes duquel (entre autres dispositions) le grand-duché de Luxembourg formera désormais un État perpétuellement neutre, sous la garantie des cours d'Angleterre, d'Autriche, de France, de Prusse et de Russie. [1] En 1869 se placent les conférences de Paris sur les affaires de Candie; l'Angleterre, l'Autriche, la France, l'Italie, la Prusse, la Russie et la Turquie sont représentées par leurs ambassadeurs, envoyés et ministres extraordinaires. Le but tracé à ces plénipotentiaires est d'examiner dans quelle mesure il y a lieu de faire droit aux réclamations formulées dans l'ultimatum du 11 décembre 1868, remis par le ministre de Turquie, à Athènes, au ministre des affaires étrangères de Grèce, au sujet d'une prétendue insulte faite au mi-

[1] De Clercq, même *Recueil*, T. IX, p. 710 et suiv.

nistre de Turquie par des volontaires se rendant en Crète ; de bandes recrutées sur le territoire grec en vue d'une agression contre la Turquie ; de l'armement dans les ports helléniques de bâtiments destinés à secourir des tentatives d'insurrection dans les possessions du sultan ; de secours directs de toute nature fournis par la Grèce aux insurgés crétois ; des obstacles apportés, en Grèce, au rapatriement des familles candiotes ; d'actes de violence dont les sujets ottomans auraient été victimes sur le territoire hellénique ; etc. « La conférence, disait le marquis de La Valette, ministre des affaires étrangères de France, dans la séance du 14 janvier 1869, n'a pas à prendre de décisions de nature à porter atteinte à la liberté d'action des deux Puissances auxquelles elle offre ses bons offices ; elle ne peut légitimement qu'examiner les faits, dire ce qui lui paraît être le droit et présenter les bases d'une réconciliation qu'elle appelle de tous ses vœux. Les Puissances qu'elle représente constituent, non pas un tribunal chargé de rendre un arrêt, mais un conseil international dont les appréciations ne sauraient engager les parties que par la liberté même qu'elles leur laissent et l'absence complète de toute autre sanction que celle qu'implique nécessairement, dans l'ordre moral, une telle manifestation de l'opinion publique et en quelque sorte de la conscience européenne. » Les conférences de Francfort, de juillet à décembre 1871, ont pour objet la négociation, par les plénipotentiaires allemands et français, de la convention additionnelle du 11 décembre 1871 [1] au traité de paix du 10 mai de la même année entre l'Allemagne et la France, pour le règlement des points accessoires sur lesquels un accord doit être établi en conséquence de ce traité [2] et du traité préliminaire du 26 février 1871.[3] Les pourparlers entre la Turquie et la Grèce pour la rectification de leurs frontières en Thessalie et en Epire n'ayant point amené de résultat, les plénipotentiaires

[1] De Clercq, même *Recueil*, T. X, p. 531 et suiv.
[2] *Id.*, même *Recueil*, T. X, p. 472 et suiv.
[3] *Id.*, même *Recueil*, T. X, p. 340 et suiv.

d'Allemagne, d'Angleterre, d'Autriche, de France, d'Italie et de Russie se réunissent en conférence à Berlin, en 1880, pour délibérer sur la délimitation de la frontière turco-grecque, conformément à la disposition de l'article 24 du traité de Berlin du 13 juillet 1878, ainsi conçu : « Dans le cas où la Sublime-Porte et la Grèce ne parviendraient pas à s'entendre sur la rectification de la frontière indiquée dans le treizième protocole du congrès de Berlin, l'Allemagne, l'Autriche-Hongrie, la France, la Grande-Bretagne, l'Italie et la Russie se réservent d'offrir leur médiation aux deux parties pour faciliter les négociations. »[1] Le résultat de la conférence est l'adoption d'un tracé, que les plénipotentiaires soumettent aux Puissances dont ils sont mandataires.[2] Du 2 février au 10 mars 1883, il se tient à Londres une conférence à laquelle prennent part les plénipotentiaires de l'Allemagne, de l'Angleterre, de l'Autriche, de la France, de l'Italie, de la Russie et de la Turquie. Son objet est de délibérer sur l'extension des pouvoirs de la commission européenne du Danube, sur la confirmation du règlement de navigation, de police fluviale et de surveillance élaboré par cette commission, en 1882, avec l'assistance des délégués de la Serbie et de la Bulgarie, et sur la prolongation des pouvoirs de la même commission. Le traité de Londres du 10 mars 1883 concernant la navigation du Danube est l'œuvre de cette conférence.[3]

En 1884 et 1885, l'Allemagne, l'Angleterre, l'Autriche, la Belgique, le Danemark, l'Espagne, les États-Unis d'Amérique, la France, l'Italie, les Pays-Bas, le Portugal, la Russie, la Suède et la Norvège, la Turquie, se font représenter par des plénipotentiaires à la conférence de Berlin, dont l'objet est de régler, dans un esprit de bonne entente mutuelle, les conditions les plus favorables au développement du commerce et de la civilisation dans certaines régions de l'Afrique, d'assurer à tous les peuples les avantages de la libre navigation sur le

[1] De Clercq, même *Recueil*, T. XII, p. 310 et 326.
[2] *Id.*, même *Recueil*, T. XII, p. 517 et suiv.
[3] *Id.*, même *Recueil*, T. XIV, p. 178 et suiv.

Congo et le Niger, de prévenir les malentendus et les contestations que pourraient soulever à l'avenir les prises de possessions nouvelles sur les côtes d'Afrique et d'aviser aux moyens d'accroître le bien être moral et matériel des populations indigènes. On cite la conférence tenue, en 1885 et 1886, à Constantinople, entre les plénipotentiaires d'Allemagne, d'Angleterre, d'Autriche, de France, d'Italie, de Russie et de Turquie, pour le règlement des affaires de la Roumélie Orientale, en prenant pour base de ses délibérations le maintien du traité de Berlin de 1878, le respect des droits du sultan et le rétablissement de l'ordre de choses troublé par les faits révolutionnaires survenus dans cette province ; les conférences tenues à Bucharest, en 1886, entre les plénipotentiaires de Turquie, de Bulgarie et de Serbie en vue du rétablissement de la paix entre la Serbie et la Bulgarie (la paix a été signée le 3 mars 1886) ; la conférence antiesclavagiste réunie à Bruxelles, en 1889, et à laquelle ont été convoqués les représentants de tous les gouvernements qui ont participé à la conférence de Berlin de 1884-1885 et les représentants de l'État du Congo ; la conférence internationale américaine de Washington, à laquelle les délégués de Haïti, du Nicaragua, du Pérou, du Guatémala, de la Colombie, de la République Argentine, de Costa-Rica, du Paraguay, du Brésil, de Honduras, du Mexique, de Bolivie, des États-Unis d'Amérique, du Vénézuéla, du Chili, du Salvador et de l'Equateur, ont été appelés à échanger leurs idées et même à se prononcer sur un très grand nombre de points d'ordre économique, administratif, législatif, juridique, international, concernant les trois Amériques, c'est-à-dire l'Amérique du Nord, l'Amérique centrale et l'Amérique du Sud. Etc. Enfin on peut citer les conférences très nombreuses qui n'ont pas eu des buts politiques, et qui sont appelées à se multiplier et à se diversifier de plus en plus, par suite des développements de la vie des sociétés modernes dans le sens de la solidarité des intérêts : les conférences sanitaires, par exemple, monétaires, télégraphiques ; etc. Il sera question, en leur lieu, de la conférence de Saint-Pétersbourg de 1868, pour l'interdiction des

balles explosibles en temps de guerre et de la conférence de Bruxelles de 1874, relative aux lois et aux coutumes de la guerre.

2596. — Si l'on parcourt les protocoles de ces *conférences* (je ne parle que de celles qui ont des buts politiques), on constate que les assemblées de diplomates désignées par cette dénomination peuvent assurément, comme les congrès, aboutir à la conclusion d'arrangements internationaux, de conventions, de traités ; mais que, le plus généralement, elles ont pour mission de préparer les dispositions et clauses qui devront plus tard être converties en conventions et en traités, d'arrêter et de formuler les articles d'un accord international prévu par un traité général, de rechercher les solutions à donner à certaines questions résultant des traités, d'établir des situations intérimaires, de combiner des solutions provisoires, de présenter des bases de réconciliation, d'examiner des différents et de dire ce qui paraît être le droit, d'adopter des tracés de frontières à soumettre à l'approbation des Puissances dont les plénipotentiaires sont les mandataires, de proposer des bons offices, des médiations, etc.[1] On constate surtout que les conférences ont un objet plus spécial immédiatement que général, bien que leurs délibérations intéressent toujours médiatement la plus ou moins grande généralité des États. On constate enfin que le plus souvent les conférences sont réunies sur l'invitation d'un gouvernement et dans sa capitale, mais que, quelquefois, elles se réunissent en vertu des dispositions d'un traité antérieur, dans une capitale quelconque ou

[1] Il convient de rappeler, à ce sujet, que les travaux des conférences ne se traduisent pas toujours sous la forme solennelle de conventions ou de traités signés entre tous les États qui y ont pris part. Suivant l'importance relative des questions débattues, on se contente, en effet, de consigner par écrit les principes ou les points de détail sur lesquels l'accord s'est établi, dans des documents diplomatiques qui prennent tantôt le nom de *protocoles*, tantôt celui de *déclarations*, et qui donnent ensuite lieu à un échange de notes ministérielles. Sur les *protocoles* et sur les *déclarations*, V. *suprà*, dans le texte, nos 1507 et 892.

dans un lieu autre qu'une capitale; que les membres des conférences sont indifféremment appelés des plénipotentiaires, des représentants, des délégués; que ces membres sont le plus ordinairement les agents diplomatiques accrédités auprès du gouvernement sur le territoire duquel les conférences doivent se réunir; que parfois, mais rarement, un ou plusieurs ministres des affaires étrangères des Puissances représentées peuvent se rendre aux conférences; qu'elles sont présidées communément par le président du conseil des ministres ou par le ministre des affaires étrangères du pays où les conférences se tiennent; que très souvent les conférences ne sont pas des assemblées fixes, tenant leurs séances d'une manière continue et à des jours précis jusqu'à l'achèvement de leur mission, mais des réunions en quelque sorte intermittentes, et que dans ce cas on donne le nom de *conférence* à l'ensemble des réunions de ce genre convoquées en vue d'un but déterminé (V. *suprà*, n° 2593). Quant aux *congrès*, si l'on jette un regard sur ceux qui ont été cités plus haut à titre d'exemples (V. *suprà*, n° 2594), on reconnaît qu'ils ont eu généralement des objets d'une portée plus étendue que de simples arrangements entre deux ou plusieurs États. On ne s'y est pas toujours borné à négocier de simples traités de paix, à compléter et à affermir une paix précédemment conclue, à développer les résultats d'une paix, à prendre des décisions relatives à des cessions de territoires et à fixer les rapports territoriaux des États contractants, à régler des questions qui divisaient certaines Puissances et menaçaient leur repos, à conjurer des dangers futurs pouvant résulter du conflit des intérêts : on y a mis fin à des guerres par des pacifications générales; on y a créé des États nouveaux; on y a reconnu de nouvelles couronnes ou consacré des renonciations à des couronnes anciennes; on y a confirmé ou restitué des conquêtes; on y a placé des États sous la garantie collective de certaines Puissances; on y a remanié la carte politique de l'Europe; on y a établi un équilibre des Puissances sur terre par une répartition plus ou moins égale des forces matérielles et mora-

les des États ; on y a tenté d'unir les monarchies absolues dans un système soit de domination, soit de défense exclusive contre l'esprit révolutionnaire ; par un revirement heureux dû aux inspirations fécondes de l'esprit de progrès, on y a consacré des principes de droit public conformes aux idées libérales de nos temps contemporains ; on y a promulgué des principes généraux intéressant l'universalité des États. (Sur les questions concernant plus particulièrement les négociations au sein des *congrès* et des *conférences*, au point de vue du rétablissement des relations pacifiques, V. *infrà*, Part. II, *Relations des États*, Tit. II, *Relations des États entre eux en temps de guerre*, Ch. III, *Rétablissement de la paix*.)

2597. — Pour en revenir à la *médiation collective* (V. *suprà*, nº 2593), on voit, en lisant les protocoles des conférences et des congrès qui ont été cités, que la pratique des Puissances de l'Europe, depuis la paix de Westphalie, a été de coopérer à une politique de médiation, dans la plupart des occasions où il y a eu un danger probable de voir troubler d'une façon effective l'équilibre des États, et d'établir comme un système de concert européen par le moyen de ces conférences et de ces congrès, en s'inspirant, soit de la théorie de l'équilibre politique, soit de la doctrine du droit divin des couronnes, soit d'un principe de politique internationale, tel, par exemple, que celui de l'intégrité de l'empire ottoman, soit de l'idée libérale et sainte du droit des nationalités, de l'égalité de toutes les confessions religieuses et de la liberté des cultes. Les exemples de cette forme de médiation commune abondent donc dans l'histoire des États modernes et contemporains, et l'on peut dire que les conférences et les congrès ont eu très souvent dans le passé, parmi leurs buts, celui d'aplanir des dissentiments survenus entre des Puissances, de conjurer des difficultés internationales et de prévenir, autant que possible, des conflits armés. On a cependant critiqué ce moyen d'aplanir, de concilier collectivement et en commun les différents internationaux et de les prévenir. On a dit, par exemple, que les

congrès et les conférences seraient assurément un excellent moyen pour prévenir et pour résoudre les conflits entre les États, si toutes les Puissances qui devraient s'y faire représenter y apportaient une bonne volonté égale; mais, en général, elles refusent d'y prendre part, lorsqu'elles jugent que ces assemblées pourraient ne point favoriser leurs intentions : c'est, par exemple, l'Autriche ne consentant à entendre parler de congrès qu'à la condition que les droits qu'elle prétendait avoir sur l'Italie n'y seraient point discutés; c'est la Russie, excluant des programmes de congrès toutes discussions relatives à la Pologne. Or, lorsque les États déclinent ainsi les occasions d'entente, ce qui eût été le meilleur moyen de conciliation ne sert qu'à mieux constater et accentuer leurs dissentiments. En supposant même que les États adhèrent volontiers à la réunion d'un congrès ou d'une conférence, ces assemblées serviront-elles vraiment à la pacification des peuples? Réaliseront-elles toujours la condition principale de toute médiation efficace: l'impartialité? Ne seront-elles point composées nécessairement de mandataires dociles, plus préoccupés de faire prévaloir ou de sauvegarder les intérêts exclusifs de leurs mandants que de faire triompher la cause du droit et de la justice? L'expérience amère du passé n'a-t-elle pas démontré que ces assemblées n'ont été le plus souvent que des instruments de despotisme; qu'elles se sont laissées trop fréquemment dominer par une passion de vengeance, ou tout au moins par un besoin irrésistible de représailles; qu'elles ont en général fait œuvre de diplomatie et d'autorité plutôt que de justice et de franchise; que l'intervention dans les affaires intérieures des États secondaires, en vue de sauvegarder la prédominance des grandes Puissances, a toujours été le mot d'ordre de leurs délibérations; qu'elles n'ont jamais tenu compte de l'opinion publique, mais que, lorsque les États secondaires ont été invités à s'y faire représenter par des plénipotentiaires, ces derniers ont délibéré sous la pression des grandes Puissances, et que, lorsque les grandes Puissances seules ont pris part aux négociations des congrès et des conférences, ce n'est pas au nom

des principes généraux du droit et de la justice qu'elles ont procédé à leurs tentatives de médiation, mais en ne s'inspirant exclusivement que de leurs propres intérêts politiques ; enfin que ces assemblées ont rarement abouti à des solutions équitables, mais qu'elles n'ont fait le plus souvent, par leurs ténébreuses manœuvres et par leurs machinations secrètes, qu'envenimer les querelles et qu'accroître les difficultés qu'elles avaient le devoir d'aplanir? On a fait remarquer aussi que, lorsqu'un État se croit capable de soutenir ses prétentions par la force, aucun congrès, aucune conférence ne peuvent lui enlever les illusions qu'il se fait sur sa puissance, et que lorsqu'il est décidé à entreprendre une guerre qu'il juge utile, opportune ou nécessaire, un congrès, une conférence ne peuvent l'obliger à y renoncer qu'en le menaçant d'une force supérieure à celle qu'il possède : ce qui est alors l'application du droit du plus fort. « On peut, disait Pinheiro-Ferreira, partager tous les congrès en deux grandes classes, dont les uns, après de longs et violents débats, ont fini par ne rien conclure ; les autres, regardant les petits États comme matière taillable, les pays comme des fermes appartenant à leurs gouvernements respectifs, et les peuples comme du vil bétail, se sont arrangés de manière à se partager les États par acres et par têtes, selon leurs convenances. »[1]

Pasquale Fiore n'a pas été moins sévère. « Que voyons-nous dans ces congrès, a-t-il dit? La cupidité, l'intérêt, les ambitions illégitimes y entrer sous un masque et présider aux délibérations qu'on y prend ; la force y dicter souvent les conditions des traités. Et qu'en résulte-t-il? Que l'essence constitutive de ces congrès en reste viciée et faussée. Souvent ils n'ont dû leur convocation qu'à la lassitude et à la nécessité de mettre un terme à des guerres longues et désastreuses pour les deux parties ; d'autres fois au désir d'assurer des droits illusoires que la force seule pouvait défendre. Il y eut aussi des

[1] Voir la note 1, sur le § 230, Liv. II, Chap. XVIII, de l'ouvrage de Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, T. II, p. 308.

congrès qui ne furent réunis que pour des intérêts purement particuliers, et le but fut alors de faire intervenir les grandes Puissances dans les affaires intérieures, d'obtenir leur appui moral et même le concours de leurs forces, afin d'assurer un droit controversé ; et cette intervention se déguise sous le nom de *garantie*... L'histoire des congrès n'est autre chose qu'une succession continuelle de traités de paix n'ayant d'autre but que de mettre un terme provisoire aux maux infinis de la guerre et d'assurer la politique des faits accomplis... »[1] Un peu plus loin, résumant les critiques dirigées contre les congrès et les conférences, le même auteur leur reproche de s'être posés en arbitres suprêmes des peuples ; d'avoir souvent profité de la circonstance d'une réunion formée en vue d'une question d'intérêt général, pour engager les Puissances dans des questions d'intérêt particulier ; d'avoir tenu peu compte des questions de droit et d'avoir résolu par transaction les questions de fait sans avoir formulé le principe de droit applicable aux cas particuliers.[2] Cette censure des congrès et des conférences a trouvé beaucoup d'échos ; on leur a contesté même toute autorité et toute importance, parce qu'on a prétendu que ces assemblées n'ont généralement servi qu'à sanctionner avec plus ou moins de solennité des faits accomplis, ou à négocier des accommodements partiels et particuliers, sans résoudre d'une manière définitive les grands problèmes de la politique internationale.

2598. — Il y a de l'exagération dans ces critiques et ces reproches. Assurément il n'est que trop vrai que les intérêts et les ambitions illégitimes des gouvernements, leurs jalousies et leurs cupidités immodérées, ont souvent inspiré les délibérations des conférences et des congrès ; que la diplomatie, au

[1] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1869, Part. I, Chap. XIV, T. II, p. 56 et suiv.
[2] *Id.*, même ouvrage, même traduction, Part. I, Chap. XIV, T. II, p. 60 et suiv.

lieu de s'y appliquer à concilier les intérêts des États entre eux, a créé parfois dans ces assemblées des causes nouvelles de conflits futurs, de révolutions, de guerres, en se contentant de pourvoir seulement au présent, sans se préoccuper de l'avenir; qu'au lieu de rapprocher les peuples, les conférences et les congrès n'ont souvent fait que constater la divergence des intérêts entre les Puissances qui s'y sont fait représenter et ont conduit ces Puissances à conclure des alliances séparées, dont le but a été de contraindre les États les plus faibles à subir la volonté des plus forts; que les conférences et les congrès n'ont trop fréquemment servi qu'à coordonner les faits accomplis, à résumer et à consacrer les résultats obtenus par les États à la suite de guerres, et se sont laissés guider, non par les principes du droit, mais par des intérêts et des considérations politiques; qu'ils ont été les organes de la politique d'intervention et le théâtre sur lequel les intérêts rivaux ont joué à la fois le double rôle de juges et de parties. Mais ces considérations semblent devoir s'appliquer surtout aux conférences et aux congrès antérieurs à la seconde moitié du XIXème siècle. Si l'on veut être équitable, on reconnaîtra que les congrès contemporains ont résolu d'une manière heureuse un grand nombre de questions importantes, et qu'ils ont réussi parfois à empêcher que certaines Puissances ne profitassent de leur force et de la fortune de leurs armes pour abuser de leur supériorité au préjudice des États secondaires, et pour subordonner les intérêts généraux à leurs propres intérêts. S'ils n'ont pu jusqu'à présent réaliser et organiser les conditions les plus propres à donner une satisfaction complète aux vœux légitimes des peuples, et s'ils ne sont pas toujours parvenus à prévenir les complications dommageables, ils ont, du moins, assuré à la paix générale des garanties de sécurité et de stabilité pendant d'assez longs espaces de temps. Si les congrès et les conférences n'ont pas été invariablement le moyen le plus efficace pour prévenir les guerres, ces assemblées ont été le plus souvent un excellent moyen de rétablir la paix, parce que les intérêts multiples desquels dépendent la reprise et le maintien des relations pacifi-

ques entre les États ont pu y être représentés. J'ignore si les nations seront jamais assez éclairées et les gouvernements assez sages, pour faire des congrès une institution permanente et suprême, européenne et américaine, chargée de poser et d'affirmer les principes du droit international, d'établir des règles certaines pour déterminer tous les rapports des États, soit pendant la paix, soit pendant la guerre, de promulguer ces règles comme des lois et d'en assurer la protection juridique. Si l'aube bénie de ce jour apparaissait à l'horizon des peuples, les congrès (ou plutôt le congrès, car il n'y en aurait qu'un) deviendraient les organes appelés à servir d'expression aux intérêts généraux et aux convictions juridiques du monde civilisé ; ils puiseraient dans leur mission l'autorité suffisante pour prévenir et pour résoudre tous les différents entre les États ; l'union internationale aurait sa base et sa juridiction suprême.

Quelque justifiés que puissent être, sous certains rapports, les reproches adressés aux congrès et conférences des temps modernes et contemporains, il n'est pas excessif de les considérer comme un commencement de réalisation de l'idée d'une pareille union. Ils se rapprocheront de plus en plus de cet idéal, à mesure que le sentiment de la solidarité internationale se développera davantage chez les peuples, à la condition que leur mission soit toujours nettement déterminée, qu'ils ne subordonnent pas tout aux intérêts présents des gouvernements et qu'ils tiennent scrupuleusement compte des faits, des situations, des besoins et des aspirations des nations. En attendant ce progrès, les conférences et les congrès, tels qu'on les voit se produire dans la pratique actuelle, n'en ont pas moins sur de simples négociations particulières des avantages évidents, au point de vue de la solution des différents internationaux, car personne ne contestera que, par l'action réfléchie de plusieurs Puissances tierces, qui se chargent de délibérer en commun sur un différent à prévenir, ou sur le rétablissement de la paix entre deux États contendants, la médiation *collective* (V. *suprà*, n° 2593) ne présente plus de garanties que la médiation *isolée* (V. *suprà*, n° 2588).

2599. — Pinheiro-Ferreira a fait remarquer, avec raison, qu'« il est du devoir, autant que de l'intérêt des gouvernements qui se sont accordés à tenir un congrès, d'inviter à y prendre part *toutes les Puissances dont les intérêts se trouvent nécessairement compris dans les articles qui doivent être l'objet de la discussion*, » et qu'il doit être « loisible à toutes celles qui, par identité de raison, auront droit de contester les discussions du congrès, d'y envoyer leurs représentants, car il y aurait contradiction à en exclure une quelconque des parties intéressées, quelque minimes que soient les intérêts qu'elle ait à faire valoir. »[1] On sait que dans leur traité d'alliance du 20 novembre 1815, les cours d'Angleterre, d'Autriche, de Prusse et de Russie, convinrent de convoquer, à l'avenir, dans l'intérêt de la paix, des conférences périodiques, où devraient assister, soit les souverains eux-mêmes, soit leurs plénipotentiaires, afin d'y discuter et d'y résoudre les questions d'intérêt général. Cette pensée reçut, au congrès d'Aix-la-Chapelle de 1818 (V. *suprà*, n° 2594), une expression plus précise. Dans un protocole du 15 novembre de cette même année, les ministres d'Autriche, de France, de la Grande-Bretagne, de Prusse et de Russie, réunis en conférence pour prendre en considération les rapports qui, dans l'état actuel des choses, devaient s'établir entre la France et les Puissances cosignataires du traité de paix du 20 novembre 1815, signèrent un protocole (fait quintuple et réciproquement échangé en original entre les cabinets signataires) où il était dit ceci, entre autres dispositions : « Après avoir mûrement approfondi les principes conservateurs des grands intérêts qui constituent l'ordre de choses rétabli en Europe, sous les auspices de la Providence divine, les cours signataires du présent acte ont unanimement reconnu, et déclarent en conséquence : 1° qu'elles sont fermement décidées à ne s'écarter, ni dans leurs relations mutuelles, ni dans celles qui les lient

[1] Voir : G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. VIII, § 330, T. II, en note, p. 367.

aux autres États, du principe d'union intime qui a présidé jusqu'ici à leurs rapports et intérêts communs... 2° Que cette union... ne peut avoir pour objet que le maintien de la paix générale, fondé sur le respect religieux pour les engagements consignés dans les traités et pour la totalité des droits qui en dérivent... 4° Que si, pour mieux atteindre le but ci-dessus énoncé, *les Puissances qui ont concouru au présent acte* jugeaient nécessaire d'établir des réunions particulières, soit entre les augustes souverains eux-mêmes, soit entre leurs ministres et plénipotentiaires respectifs, *pour y traiter en commun de leurs propres intérêts, en tant qu'ils se rapportent à l'objet de leurs délibérations actuelles*, l'époque et l'endroit de ces réunions seront, chaque fois, préalablement arrêtés au moyen de communications diplomatiques, et que, *dans le cas où ces réunions auraient pour objet des affaires spécialement liées aux intérêts des autres États de l'Europe*, elles n'auront lieu *qu'à la suite d'une invitation formelle de la part de ceux de ces États que lesdites affaires concerneraient* et *sous la réserve expresse de leur droit d'y participer directement, ou par leurs plénipotentiaires.* 5° Que les résolutions consignées au présent acte seront portées à la connaissance de toutes les cours européennes par la *déclaration* ci-jointe, *laquelle sera considérée comme sanctionnée par le protocole et en faisant partie.* »[1] Cette déclaration (qui porte également la date du 15 novembre 1818) contenait, entre autres énonciations, les affirmations suivantes : « La convention du 9 octobre (1818)[2]...est considérée par les souverains qui y ont concouru comme l'accomplissement de l'œuvre de la paix et comme le complément du système politique destiné à en assurer la solidité. L'union intime établie entre les monarques associés à ce système... offre à l'Europe le gage le plus sacré de sa tranquillité future... Les souverains, en

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. III, p. 175 et suiv.

[2] *Id.*, même *Recueil*, T. III, p. 164 et suiv. Il s'agit de la convention conclue entre l'Angleterre, l'Autriche, la France, la Prusse et la Russie, pour l'évacuation du territoire français.

formant cette union auguste, ont regardé comme sa base fondamentale leur invariable résolution de ne jamais s'écarter, ni entre eux, ni dans leurs relations avec d'autres États, de l'observation la plus stricte des principes du droit des gens, principes qui, dans leur application à un état de paix permanent, peuvent seuls garantir efficacement l'indépendance de chaque gouvernement et la stabilité de l'association générale. Fidèles à ces principes, les souverains les maintiendront également dans les réunions auxquelles ils assisteraient en personne, ou qui auraient lieu entre leurs ministres, soit qu'elles aient pour objet de discuter en commun leurs propres intérêts, *soit qu'elles se rapportent à des questions dans lesquelles d'autres gouvernements auraient formellement réclamé leur intervention*. Le même esprit qui dirigera leurs conseils et qui régnera dans leurs communications diplomatiques, présidera aussi à ces réunions, et le repos du monde en sera constamment le motif et le but. »[1]

Rien n'est simple comme l'économie des énonciations du *protocole* du 15 novembre 1818 et de la *déclaration* de la même date, rédigée pour porter à la connaissance de toutes les cours européennes les résolutions consignées au *protocole* ; et cependant certains auteurs ont trouvé le moyen d'y jeter de l'obscurité. Ils enseignent, par exemple, que le *protocole* oblige essentiellement les cinq Puissances qui l'ont signé ; qu'il s'en rapporte à la maxime de la Sainte-Alliance et aux traités ; qu'il expose les points de vue sous lesquels les grandes Puissances signataires sont convenues de juger les questions politiques soumises à leur décision, dans le cas où la solution de ces questions échapperait aux principes généralement reconnus du droit international ; qu'il est la règle particulière des grandes Puissances signataires, et n'a d'importance pour les autres États qu'en tant qu'il indique à ces États dans quel esprit leurs affaires seront traitées par ces grandes Puissances signataires. Quant à la *déclaration*, elle contient,

[1] De Clercq, même *Recueil*, T. III, p. 179 et suiv.

disent-ils, les engagements pris par les cinq grandes Puissances vis-à-vis des autres; elle repose sur les principes du droit international et elle l'énonce expressément; elle constitue la règle générale pour tous les gouvernements du concert européen qui y ont accédé ou y accéderaient formellement ou tacitement; etc. Ces auteurs argumentent sur ce que les termes du *protocole* et ceux de la *déclaration* ne coïncident pas mot pour mot; sur ce que le *protocole* emploie le mot d'*invitation* formelle, tandis que la *déclaration* dit « *auraient formellement réclamé.* »[1] Tout cela est bien confus et bien subtil. Pour comprendre ce que l'Angleterre, l'Autriche, la France, la Prusse et la Russie ont voulu faire en 1818, il suffit de lire attentivement le *protocole* et la *déclaration.* On y voit que ces cinq Puissances y sont convenues des points suivants : 1° elles pourront tenir des réunions particulières, où elles seront représentées par leurs souverains ou par des plénipotentiaires, *pour y traiter en commun de leurs propres intérêts*; 2° elles pourront tenir des réunions particulières, où elles seront représentées de la même manière, *pour y traiter en commun d'affaires concernant leurs propres intérêts, mais spécialement liées aux intérêts des autres États européens*, à deux conditions : 1° qu'elles y seront invitées formellement par ceux de ces États que lesdites affaires concerneraient; 2° que lesdits États auront le droit de participer directement, ou par leurs plénipotentiaires, à ces réunions. Il n'y a rien de plus, rien de moins. Je constate que dans la *déclaration* il n'est pas fait explicitement mention de la réserve du droit des gouvernements, qui auraient formellement réclamé l'intervention des cinq grandes Puissances, de participer directement ou par leurs plénipotentiaires aux réunions tenues par ces Puissances; mais est-il possible raisonnablement d'invoquer ce silence pour soutenir, ainsi que l'a fait Heffter, que les cinq Puissances n'ont pas voulu reconnaître

[1] Voir, par exemple, Heffter : *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Appendice, *Pratique des congrès*, p. 516, et suiv.

ce droit d'une manière positive, et qu'elles ont entendu se réserver à ce sujet la liberté du choix de la manière d'agir dans chaque cas particulier?[1] Pour adopter cette opinion, il faudrait avoir oublié que le *protocole* et la *déclaration* ont la date du même jour; que la rédaction du *protocole* a logiquement précédé celle de la *déclaration* ; que cette dernière a été rédigée pour satisfaire à une disposition du *protocole*; qu'elle a été sanctionnée par le protocole et qu'elle en fait partie. Ce qu'il faut donc prendre surtout en considération, c'est le *protocole*.

Les grandes Puissances sont-elles restées fidèles, dans la suite, à l'idée qui a inspiré le *protocole* et la *déclaration* du 15 novembre 1818? A Troppau, en 1820, à Laybach, en 1821, elles invitèrent le roi de Naples à prendre part aux délibérations communes, et les États italiens furent invités aussi à se faire représenter au congrès de Laybach (V. *suprà*, n° 2594); mais, aux conférences de Londres, en 1830 et 1831, à propos des affaires de Belgique, les cinq grandes Puissances ne tardèrent pas à se poser en maîtresses absolues et à décider entre elles seules du sort des Pays-Bas. Le roi de cet État avait invité les cours d'Angleterre, d'Autriche, de France, de Prusse et de Russie, en leur qualité de Puissances signataires des traités qui avaient constitué le royaume des Pays-Bas, à délibérer de concert avec lui sur les meilleurs moyens de mettre un terme aux troubles qui avaient éclaté dans son royaume; ces cours, de leur côté, désireuses d'arrêter, dans le plus bref délai possible, le désordre et l'effusion du sang, avaient décidé de délibérer elles-mêmes sur cet objet par l'organe de leurs ambassadeurs et ministres accrédités à la cour de Londres, et d'inviter l'ambassadeur du roi des Pays-Bas à se joindre à leurs délibérations, par application du *protocole* du 15 novembre 1818. Mais après avoir accompli cette tâche par l'établissement d'un armistice indéfini, et qu'elles déclarèrent constituer un engagement pris envers elles-mê-

[1] Heffter, même ouvrage, même édition, p. 518, 519.

mes, elles continuèrent de discuter et de concerter entre elles, sans la participation d'un représentant quelconque des Pays-Bas, les mesures ultérieures à prendre dans le but de remédier aux dérangements que les troubles survenus en Belgique avaient apporté dans le système établi par les traités de 1814 et de 1815. Le résultat de ce concert fut la séparation de la Belgique d'avec la Hollande et la constitution du royaume de Belgique.[1] Lors des conférences de Paris sur le

[1] Les cinq grandes Puissances essayèrent de donner une explication de leur conduite à cet égard, dans le protocole nº 7 de la conférence du 20 décembre 1830, et dans le protocole nº 19 de la conférence du 19 février 1831. En formant par les traités de 1814 et de 1815, — est-il dit dans le premier de ces protocoles, — l'union de la Belgique avec la Hollande, « les Puissances signataires... avaient eu pour but de former un juste équilibre en Europe et d'assurer le maintien de la paix générale. Les événements des quatre derniers mois ont malheureusement démontré que cet amalgame parfait et complet que les Puissances voulaient opérer entre ces deux pays n'avait pas été obtenu ; qu'il serait désormais impossible à effectuer; qu'ainsi l'union de la Belgique avec la Hollande se trouve détruite et que dès lors il devient indispensable de recourir à d'autres arrangements pour accomplir les intentions à l'exécution desquelles cette union devait servir de moyen. Unie à la Hollande et faisant partie intégrante du royaume des Pays-Bas, la Belgique avait à remplir sa part des devoirs européens de ce royaume et des obligations que les traités lui avaient fait contracter envers les autres Puissances. Sa séparation ne saurait la libérer de cette part de ses devoirs et de ses obligations. La conférence s'occupera conséquemment de discuter et de concerter les nouveaux arrangements les plus propres à combiner l'indépendance future de la Belgique avec les stipulations des traités, avec les intérêts et la sécurité des autres Puissances et avec la conservation de l'équilibre européen. » « L'union de la Belgique avec la Hollande se brisa, est-il dit dans le protocole nº 19. Des communications officielles ne tardèrent pas à convaincre les cinq cours que les moyens primitivement destinés à la maintenir ne pourraient plus, ni la rétablir pour le moment, ni la conserver par la suite, et que désormais, au lieu de confondre les affections et le bonheur des deux peuples, elle ne mettrait en présence que des passions et des haines, elle ne ferait jaillir de leur choc que la guerre avec tous ses désastres. Il n'appartient pas aux Puissances de juger des causes qui venaient de rompre les liens qu'elles avaient formés. Mais quand elles voyaient ces liens rompus, il leur appartenait d'assurer, à la faveur des combinaisons nouvelles, cette tranquillité de l'Europe, dont l'union de la Belgique avec la Hollande avait constitué une des bases. Les Puissances y étaient impérieusement appelées. Elles avaient le droit, et les événements leur imposaient le devoir, d'empêcher que les provinces belges, devenues indépendantes, ne portassent atteinte

conflit gréco-turc, en 1869, le cabinet de Saint-Pétersbourg avait exprimé le désir de voir la position de la Grèce assimilée entièrement à celle de la Turquie, mais des difficultés s'étaient élevées, du côté de la Porte Ottomane, sur le rôle qui serait attribué au gouvernement hellénique au sein de la conférence, et les cabinets, dans un intérêt de conciliation, avaient unanimement consenti à ce que la Grèce ne fût admise qu'à titre consultatif, en se fondant sur ce que la conférence avait été instituée entre les Puissances signataires du traité de Paris, suivant l'esprit du protocole du 14 avril 1856, et sur ce que la Grèce n'avait pas été partie contractante dans les grandes transactions de cette époque. M. Rangabé, ministre de Grèce, refusa de participer aux délibérations de la conférence à ce titre, et expliqua son refus dans une note où il exposa que l'objet de cette assemblée étant de traiter d'un différent qui s'était élevé entre la Grèce et la Turquie, la Grèce ne pouvait y prendre part, si elle n'y figurait à titre de parité avec la partie adverse, et qu'elle ne pouvait accepter une position d'infériorité. « Si des deux Puissances en litige, a-t-il dit dans cette note, l'une est appelée à siéger dans la conférence à titre de grande Puissance, la Grèce, sans vouloir s'appesantir sur cette appréciation, ne peut pas admettre que les grandes Puissances aient seules le droit d'avoir, dans leurs propres causes, une voix qui serait refusée à leurs ad-

à la sécurité générale et à l'équilibre européen. Un tel devoir rendait inutile tout concours étranger. Pour agir ensemble, les Puissances n'avaient qu'à consulter leurs traités, qu'à mesurer l'étendue des dangers que leur inaction ou leur désaccord aurait fait naître... Chaque nation a ses droits particuliers; mais l'Europe aussi a son droit: c'est l'ordre social qui le lui a donné... » (De Clercq, *Recueil des traités de la France,* T. III, p. 589 et suiv.; T. IV, p. 13 et suivantes). Avec une pareille doctrine, on va loin dans la voie de l'oppression des peuples faibles Il est vrai que la conférence de Londres n'a pas expressément imposé ses décisions aux parties directement intéressées, qu'elle a compté sur leur adhésion, et qu'après avoir protesté et résisté, ces parties ont fini par subir la loi qui leur était imposée. Que pouvaient-elles faire de mieux, en présence de l'Angleterre, de l'Autriche, de la France, de la Prusse et de la Russie, réunies dans une commune volonté?

versaires. Si c'est à titre de signataire du traité de 1856 que la Turquie est admise à la conférence et que la Grèce en est exclue, je dois faire observer que l'incident spécial auquel la conférence se propose de borner ses travaux est entièrement étranger aux stipulations de ce traité, qui, étant pris pour base de la composition de la conférence, a le grand inconvénient de faire une part inégale aux deux parties également intéressées, qui mettent en avant des griefs mutuels. Que la conférence ait en vue une œuvre d'arbitrage ou de conciliation, la Grèce ne doit, dans l'un et l'autre cas, y assister qu'à titre égal avec la Turquie. »[1] La conférence passa outre et poursuivit le cours de ses délibérations sans la participation d'un représentant de la Grèce. Au congrès de Berlin de 1878, le marquis de Salisbury, plénipotentiaire britannique, proposa que le royaume hellénique fût admis à représenter les provinces chrétiennes de la Turquie européenne et à prendre part aux délibérations du congrès, ou au moins à assister à toutes les séances dans lesquelles des questions se rattachant aux intérêts de la race grecque seraient discutées. De son côté, M. Desprez, considérant que, dans l'examen des nouveaux arrangements à prendre pour assurer la paix en Orient, il était juste de fournir à la cour d'Athènes l'occasion d'exprimer ses vœux, et qu'il pouvait être utile aux Puissances de les connaître, proposa, au nom des plénipotentiaires français, que le congrès invitât le gouvernement du roi des Hellènes à désigner un représentant qui serait admis à exposer les observations de la Grèce, lorsqu'il s'agirait de fixer le sort des provinces limitrophes de ce royaume, et qui pourrait être appelé dans le sein du congrès, toutes les fois que les plénipotentiaires le jugeraient opportun. Le congrès adopta cette dernière proposition, moins large que la première, et décida, de plus, que la Roumanie serait également admise à plaider sa cause devant lui, par l'organe de délégués qui seraient entendus dans les mêmes conditions que les minis-

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. X, p. 223 et 224.

tres de Grèce ; il a invité aussi le ministre de Perse, Malcom Khan, à se rendre dans son sein, lorsqu'il serait question de la possession de la ville de Khotour et de la délimitation de la frontière turco-persane. [1] A la conférence de Londres de 1883, réunie pour statuer sur différents points concernant la navigation du Danube, la conférence décida qu'elle inviterait la Roumanie et la Serbie à assister à ses séances, afin de les consulter et de les entendre, et que les observations de la Bulgarie seraient portées textuellement à sa connaissance par l'entremise de l'ambassadeur de Turquie. La Serbie accepta la place à laquelle la conférence l'avait conviée, mais la Roumanie refusa de prendre part aux délibérations de cette assemblée, et la principauté de Bulgarie déclara qu'elle ne croyait pas pouvoir accepter la situation que la conférence avait entendu lui faire. Dans sa note du 1er février 1883 à lord Granville, président de la conférence, le prince Jean Ghika, ministre de Roumanie à Londres, exposa que par l'article 53 du traité de Berlin le délégué de la Roumanie a été admis à la commission européenne du Danube au même titre que les délégués des Puissances signataires des traités de Paris, de Londres et de Berlin ; que c'était un acte de justice et d'équité que de reconnaître la position exceptionnelle occupée par la Roumanie sur la partie du fleuve soumise à la juridiction de la commission européenne ; qu'on ne pouvait pas l'exclure de toute action sur des eaux dont on venait de lui donner la possession ; que la participation de la Roumanie aux travaux de la conférence sur le pied de la plus parfaite égalité avec les autres Puissances était indiquée par la nature même des choses ; qu'ayant été admise au sein de la commission européenne, on ne pouvait l'exclure d'une conférence convoquée spécialement pour l'existence et l'organisation de cette même institution ; que le droit de participation de la Roumanie à la conférence était fondé aussi bien sur les prescriptions anciennes et permanentes du droit

[1] De Clercq, même *Recueil*, T. XII, p. 186, 187, 235, 241, 242, 276, 283.

international que sur la situation récemment consacrée par l'Europe ; etc. La note rappelait les termes du protocole d'Aix-la-Chapelle du 15 novembre 1818. Quant aux délégués bulgares, ils en ont appelé de la décision de la conférence devant la conférence elle-même, dans une note du 13 février 1883, en se fondant sur ce que l'article 55 du traité de Berlin a donné à la Bulgarie le droit, comme État riverain, de prendre part aux travaux de la réglementation de la navigation, de la police et de la surveillance du Danube, depuis les Portes-de-Fer jusqu'à Galatz, droit qui a été confirmé par la présence des délégués de la principauté de Bulgarie, avec voix délibérative, au sein de la commission européenne dans les trois sessions de cette commission; sur ce que les délégués de la Bulgarie ont signé sur un pied d'égalité avec le délégué de la Turquie dans la commission européenne du Danube, lorsque la commission s'occupait de la réglementation de la navigation, de la police et de la surveillance de ce fleuve; sur ce que la décision de la conférence portait atteinte aux droits accordés à la principauté par le traité de Berlin; etc. [1]

Ces exemples démontrent que les grandes Puissances européennes, même dans le dernier quart du XIXème siècle, se sont écartées de l'esprit et de la lettre du *protocole* et de la *déclaration* du 15 novembre 1818, et qu'elles ont bien moins encore tenu compte de l'observation si juste, si sage, si prudente de Pinheiro-Ferreira. On ne saurait trop répéter, avec le publiciste portugais, que le devoir des Puissances qui conviennent de réunir des congrès est d'inviter à y prendre part tous les États, même les plus faibles, dont les intérêts se trouveront compris nécessairement dans les articles qui devront être l'objet des délibérations, et que le soin de leur propre intérêt le leur conseille ; que le seul point de vue juste et qui garantisse réellement l'indépendance ainsi que l'égalité des États, est celui qui recommande des délibérations communes et conciliatoires sur

[1] De Clercq, même *Recueil*, T. XIV, p. 145, 148, 150, 154, 155 et suiv., 157, 163 et suiv.

les intérêts communs des grandes Puissances avec d'autres États intéressés. Poser la question de savoir si tous les États, quelque faibles qu'ils soient, et qui ont un intérêt engagé, touché et même effleuré dans les délibérations d'un congrès ou d'une conférence, doivent nécessairement être admis à ces délibérations, au même titre que les autres Puissances qui se sont accordées à tenir cette conférence ou ce congrès, c'est la résoudre, lorsqu'on tient pour une réalité qui mérite le respect l'indépendance des peuples et l'égalité juridique des États. A moins d'être aveuglé par la passion de la domination, comment prétendre, en effet, qu'on puisse imposer une solution à des parties qui n'ont pas été admises à délibérer sur les intérêts qui les concernent ! A moins d'avoir perdu toute notion de justice, comment croire avoir le droit de soumettre ces parties à des décisions auxquelles elles n'ont pas pris part ! Ces considérations deviennent péremptoires, si l'on se place au point de vue de la *médiation isolée* ou *collective,* qui serait inadmissible sans la participation des parties intéressées.

2600. — *5° Le sort et le combat singulier. — Le sort* et le *combat singulier* ont été, dans un lointain passé, considérés et proposés (mais fort rarement employés cependant) comme moyens de terminer des différents entre des peuples. On les groupe sous la désignation de *solutions qui dépendent du hasard,* mais l'issue du combat singulier dépend surtout de la force musculaire et de l'habileté à combattre en champ clos : toutes choses qui, ainsi que le sort, n'ont aucun rapport avec l'idée de justice. Nous ne sommes plus au temps où le roi Salomon disait, dans le *Livre des Proverbes* : « Le sort empêche les conflits de naître, et les juge aussi entre les puissants. »[1] Dion Chrysostôme recommandait cet expédient dans la seconde de ses harangues sur *la Fortune*, et l'on a vu dans l'époque féodale des princes décidant par le moyen du sort leurs querelles au sujet du partage de leurs territoires. Le sort a

[1] *Livre des Proverbes,* Chap. XVIII, vers. 18.

été aussi et peut, même, être encore un expédient pour décider des rangs respectifs et de la préséance, en laissant en suspens les prétentions des intéressés. C'est ainsi, par exemple, que le sort fut employé par les rois de Danemark et de Pologne, lors de leur entrevue à Berlin, en 1709 ; c'est ainsi qu'au congrès de Vienne de 1814 et 1815, et au congrès d'Aix-la-Chapelle de 1818, on abandonna au hasard l'ordre des sièges dans les conférences ; c'est ainsi qu'il a été établi dans le règlement du 19 mars 1815 sur le rang entre les agents diplomatiques (V. *suprà*, n°s 1099, 1291), que « dans les actes ou traités entre plusieurs Puissances qui admettent l'alternat, le sort décidera entre les ministres de l'ordre qui devra être suivi dans les signatures. »[1] Heffter enseigne qu'il faudra recourir à la voie impartiale du sort, lorsque certains rapports, quoique établis d'une manière générale, auront cependant besoin d'être fixés d'une manière définitive : comme, par exemple, lorsqu'il s'agira de la délimitation de terres restées dans l'indivision, quand les parties ne pourront se mettre d'accord sur leur partage. « Le sort, dit-il, se prête parfaitement à certaines éventualités, soit que, par la division de l'objet litigieux, il en attribue leur part aux divers intéressés, soit qu'à un état de choses incertain et contesté il fasse succéder une situation définitive ou seulement temporaire. »[2] N'en déplaise à l'éminent professeur de l'université de Berlin, les parties contendantes n'auront pas de peine à trouver une voie plus raisonnable pour régler et résoudre leur contestation. Le sort et le hasard (mots qu'il ne faut pas employer comme absolument sinonymes, si l'on tient à être complètement exact, car le *hasard*, c'est la fortune, le fait fortuit, tandis que le *sort*, c'est la manière de décider par le hasard), sont des expédients qui peuvent avoir le mérite d'une impartialité brutale, mais qui sont entièrement nuls au point de vue juridique. En dehors des

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. II, p. 455, 456.

[2] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 108, p. 207.

questions délicates de préséance, qui peuvent être éludées par des échappatoires, le sort et le hasard ne sauraient être d'aucun usage dans les affaires internationales. (Sur le règlement des questions de préséance par le hasard et par le sort, V. *suprà*, nos 1099, 1291, 1514.)

Quant au *combat singulier*, c'est, dit Grotius, « quelque chose d'approchant du sort, et il semble que son usage ne soit pas tout-à-fait à rejeter, si deux adversaires dont les querelles entraîneraient autrement des peuples entiers dans des malheurs considérables, sont disposés à vider entre eux leur différent par les armes. »[1] Il est évident que, suivant l'expression de Dion Cassius, « il est beaucoup plus convenable et juste qu'une seule personne périsse pour tous qu'un grand nombre pour un seul. »[2] La difficulté sera toujours, et a d'ailleurs toujours été, de faire entrer cette idée si saine dans l'esprit des chefs d'États; il n'est même pas vraisemblable qu'on y réussisse jamais. L'antiquité offre pourtant quelques exemples de pareils combats. Dans les *Histoires* d'Hérodote, les Tégéates rappelaient qu'à l'époque où les Héraclides, après la mort d'Eurysthée, tentèrent de rentrer dans le Péloponèse, Hyllus déclara qu'il ne fallait pas mettre en péril armée contre armée, ni livrer bataille ; que, dans le camp péloponésien, on n'avait qu'à désigner celui que l'on jugerait le plus brave, et que lui-même le défiait à un combat singulier, sous de certaines conditions. La proposition parut acceptable aux Péloponésiens ; le roi des Tégéates s'offrit volontairement, le combat eut lieu et Hyllus, fils d'Hercule, fut tué.[3] Virgile montre Turnus se précipitant vers les murs de Laurente à travers les bataillons en désordre, aux lieux où des flots de sang inondent la terre, où l'air retentit du sifflement des traits, faisant signe de la main et criant : « Arrêtez, Rutules ; et vous, Latins, déposez les

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. II, Chap. XXIII, § X, no 1, T. II, p. 563.

[2] Dion Cassius, *Vie d'Othon*.

[3] Hérodote, *Histoires*, traduction française de P. Giguet, édition Hachette, 1864, Liv. IX, *Calliope*, § XXVI, p. 518.

armes ! Quel que soit le sort du combat, c'est moi qu'il regarde ; il est plus juste que moi seul expie pour vous la rupture du traité, et vide ma querelle le fer à la main. » A peine Enée a-t-il entendu le nom de Turnus, qu'il abandonne les murs et les hautes tours de Laurente ; impatient de tout retard, il fait retentir son armure d'un bruit pareil au tonnerre. Déjà Rutules, Troyens, Latins, ont tourné sur Turnus et sur Enée leurs regards; Latinus lui-même s'étonne de voir ces deux héros, nés aux extrémités du monde, prêts à se mesurer et à combattre le glaive à la main. Turnus est frappé à mort « et son âme indignée s'enfuit en gémissant chez les ombres. »[1] Tite-Live rapporte l'allocution de Métius Suffétius, dictateur d'Albe à Tullus-Hostilius, roi de Rome. « D'injustes agressions, dit-il, le refus de rendre le butin aux termes du traité, telles sont les causes que j'ai entendu notre roi Cluilius donner à cette guerre, et je ne doute pas, Tullus, que ce ne soient celles que tu allègues. Mais, si nous voulons, sans nous arrêter à de vains prétextes, dire la vérité, c'est l'ambition qui pousse aux armes deux peuples voisins et unis par le sang. Est-ce à raison, est-ce à tort ?... C'est l'affaire de celui qui a déclaré la guerre... Tu sais combien est redoutable l'Etrurie qui nous environne... Sa puissance, formidable sur terre, l'est plus encore sur mer. Songe, en donnant le signal du combat, qu'elle tient les yeux fixés sur ces deux armées, et qu'elle n'attend que le moment de tomber sur le vainqueur et le vaincu, affaiblis et épuisés. Mais, puisque ce n'est pas assez pour nous de jouir d'une liberté assurée, puisque nous voulons encore courir la chance de l'empire ou de l'esclavage, tâchons, avec l'aide des dieux, de trouver quelque moyen de décider lequel doit commander des deux peuples, sans qu'il leur en coûte beaucoup de sang et de carnage. » Cette proposition ne déplut pas à Tullus-Hostilius. Il se trouvait par hasard dans chaque armée trois frères à peu près de même force et de même âge : c'étaient les Horaces et les Curiaces. Chacun

[1] Virgile. *Enéide*, traduction française d'Emile Pessonneaux, édition Charpentier, 1865, Liv. XII, T. II, p. 413 et suiv. ; p. 430.

des deux rois chargea ces trois frères de combattre pour leur patrie.[1] Plutarque raconte qu'Antoine défia deux fois Octave à un combat singulier.[2] Suivant Agathias, cité par Grotius, s'il s'élevait par hasard quelques différents entre les rois des anciens Francs, ils se mettaient tous, il est vrai, en campagne, comme pour se battre et vider la querelle par les armes, et ils s'avançaient les uns contre les autres; mais, dès que les armées se trouvaient en présence l'une de l'autre, elles déposaient leur colère, revenaient à la concorde et persuadaient à leurs rois de terminer plutôt l'affaire par les voies de la justice, ou, s'ils ne le voulaient point, de combattre eux-mêmes entre eux en combat singulier, et de vider le différent à leurs propres risques et périls, n'estimant pas qu'il fût équitable et bien, ou qu'il convînt aux institutions de la patrie, d'ébranler ou de renverser la prospérité publique à cause de ressentiments particuliers.[3] Que dans le moyen-âge le combat singulier, entouré de toutes les conditions d'un duel régulier, ait été proposé par des seigneurs féodaux pour éviter des batailles générales, il n'y a point à s'en étonner, car cette manière de vider les querelles était conforme aux mœurs chevaleresques de l'époque ; mais on cite presque comme une bizarrerie les cartels envoyés, en 1527, par François Ier à Charles-Quint ;[4] en 1611, par Char-

[1] Tite-Live, *Histoire de Rome*, traduction française de la collection Panckoucke, édition de Garnier frères, Liv. I, §§ XXIII, XXIV, T. I, p. 43, 44.

[2] Plutarque, *Vies des hommes illustres* ; *Antoine*, traduction française d'Alexis Pierron, édition Charpentier, 1861, T. IV, p. 253, 267.

[3] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. II, Chap. XXIII, § X, nº 9, T. II, p. 564. — Kamarowsky rappelle que l'histoire de Russie mentionne le combat singulier entre Mstislaw, prince de Tmoutoraquan, et Rédédia, prince des Kassogs, en 1022. Mstislaw en sortit vainqueur, et, conformément à la stipulation, s'empara de tous les biens et de la famille de son adversaire. *Le tribunal international*, traduction française de M. Serge de Westman, 1887, Liv. I, Chap. II, p. 76, note 1.

[4] La provocation de François Ier à Charles-Quint fut faite en audience solennelle, et lue par M. Robertet à Granville, ambassadeur de Charles-Quint, le 28 mars 1527, avant Pâques. Charles-Quint y répondit le 4 juin suivant (1528). Le défi fut renouvelé par Charles-Quint en 1535, par devant le pape, l'empereur disant qu'« il combattrait l'épée ou le poignard à

les IX, roi de Suède, à Christian IV, roi de Danemark, et surtout la provocation de Gustave IV, roi de Suède, à Napoléon Ier. Le combat singulier, que « rien ne saurait justifier, au point de vue légal, puisqu'il peut favoriser le coupable, »[1] n'a pas de place dans le droit international moderne.

2601. — *6° Les commissions mixtes.* — *Les commissions mixtes*, dont on rencontre de si nombreux exemples à notre époque, dont on croit avoir trouvé les premières traces au XIVème siècle,[2] et qui sont ainsi nommées parce que différents États y sont représentés par des délégués, peuvent, dans certains cas, rendre des services comme moyens amiables de prévenir et surtout de terminer des litiges. On les emploie, en général, soit pour résoudre des questions techniques et spéciales, pour gérer, administrer ou surveiller des intérêts internationaux communs à plusieurs États, ou pour procéder à certaines opérations, en exécution de clauses de traités ; soit pour statuer sur des contestations au sujet de frontières résultant, par exemple, d'un défaut de précision dans les termes d'un acte de délimitation, ou sur des réclamations formées par des particuliers ou des compagnies d'un État contre des particuliers, des compagnies ou contre le gouvernement d'un autre État, et provoquées par des agissements illégaux à l'égard des personnes ou des biens de ces

la main, et en chemise, si on le voulait. » *Mémoires de Du Bellay*, Liv. III, p. 50, et Liv. V, p. 78.

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 108, p. 208.

[2] Par exemple, dit Kamarowsky, dans un traité de 1310, entre l'Empire et la France; ouvrage cité, 1887, Liv II, Sect. II, Chap. III, p. 165, note 1. — Il n'est pas nécessaire de rappeler qu'on désigne par la dénomination de *commission* une réunion de personnes chargées de préparer une décision, de donner un avis, d'examiner quelque objet ; que les membres des commissions sont appelés *commissaires*, et que par *commissions mixtes* on entend des commissions composées de membres pris dans un ou plusieurs États. Sur les différentes sortes de *commissaires* et sur leur caractère public, V. *suprà*, dans le texte, nos 1264 et 1296; voir aussi : Pradier-Fodéré, *Cours de droit diplomatique*, 1881, Chap. VII, T. I, p. 246 et suiv., 249 ; T. II, Chap. XVI, p. 538, 539.

particuliers ou compagnies (V. *suprà*, n° 2584). Dans la première hypothèse, le caractère des commissions mixtes est plus particulièrement administratif et politique ; l'élément diplomatique y prédomine. On peut même dire que les commissions mixtes de cette première catégorie ne sont point celles auxquelles on fait allusion, quand on parle des moyens amiables de résoudre des différents. De ce nombre sont les commissions mixtes que les Puissances conviennent entre elles de nommer pour élaborer, par exemple, des règlements de navigation et de police sur des fleuves qui séparent ou traversent plusieurs États, faire disparaître les entraves qui pourraient s'opposer à la libre navigation sur ces voies fluviales, ordonner et faire exécuter les travaux nécessaires sur le parcours de ces fleuves, veiller au maintien de la navigabilité des embouchures et des parties de mer y avoisinantes, etc. De ce nombre sont encore les commissions locales mixtes nommées pour surveiller les opérations relatives à des cessions de territoires ; les commissions mixtes chargées, dans le cas de formation d'un État nouveau, de régler ce qui est relatif à la cession des provinces séparées d'un État ancien pour constituer le nouvel État, par rapport aux archives, dettes, excédants de caisses et autres objets de même nature ; les commissions mixtes dites de liquidation, chargées d'assurer l'exécution de certaines stipulations contenues dans un traité de paix et relatives, par exemple, à la remise à qui de droit de tout ou de partie des sommes déposées par les départements, les communes et les établissements publics des territoires cédés, au montant des cautionnements des comptables de l'État ; etc.

Les commissions mixtes de la seconde catégorie, c'est-à-dire celles qui sont nommées pour statuer sur des *contestations au sujet des frontières*, ou sur des *réclamations* de particuliers ou de compagnies d'un État contre des particuliers, des compagnies ou le gouvernement d'un autre État, provoquées par des agissements illégaux commis à l'égard des personnes ou des biens de ces compagnies ou de ces particu-

liers, ont une sorte de caractère *semi-judiciaire*, et comme leur mission est de prononcer en connaissance de cause sur des contestations et des réclamations, c'est surtout d'elles qu'on peut dire qu'elles sont un moyen amiable, pacifique, d'empêcher des différents, sinon de naître, du moins de s'envenimer, et même qu'elles sont un moyen de les vider. Les questions relatives à ces commissions se rattachent à la matière de l'arbitrage et se confondent même avec elle. Il est entendu qu'il ne faut pas confondre les commissions mixtes de *délimitation* et celles qui sont chargées de statuer sur des *contestations au sujet des frontières*, contestations qui portent sur des portions de territoires que les États contendants se disputent parfois après l'opération de la délimitation, par suite, le plus souvent, d'un défaut de précision dans les termes des traités qui ont donné lieu à la délimitation et des lacunes laissées dans les actes et opérations qui l'ont effectuée. On peut aussi, suivant les circonstances, ranger dans la seconde catégorie des commissions mixtes celles qui sont chargées de régler, à la suite d'une rectification de frontières, et surtout en cas de désaccord, toutes les affaires concernant les propriétés de l'État ainsi que les questions relatives aux intérêts des particuliers qui pourraient s'y trouver engagés ; celles qui sont appelées à statuer sur l'indemnité qu'un des États entre lesquels une rectification de frontières a eu lieu devra payer à l'autre État, pour les biens fonds qui seraient reconnus lui appartenir de bonne foi et lui donner un revenu annuel ; etc. Quant aux commissions mixtes appelées à statuer sur des réclamations, elles peuvent être chargées de régler les moyens, modes et formes du paiement d'indemnités reconnues par un État en faveur de nationaux étrangers, pour préjudices par eux soufferts dans cet État, par suite de perturbations causées par les factions ; de procéder au règlement des réclamations élevées par les nationaux d'un État contre le gouvernement d'un autre État et résultant d'actes commis, pendant une guerre ou une insurrection, par les autorités civiles ou militaires de ce dernier État ; de régler toutes les difficultés qui peuvent

s'élever relativement à l'exécution des conventions d'indemnités ; etc.

Les commissions mixtes de la seconde catégorie, c'est-à-dire à caractère semi-judiciaire, ne s'instituent et ne s'organisent que du consentement des parties, qui déterminent dans des traités ou des conventions préalables, tant le but de la création de ces commissions que le mode de procédure qu'elles auront à suivre et les règles sur lesquelles devront s'appuyer leurs décisions. [1] Les commissaires sont nommés

[1] Il n'est pas sans intérêt de citer quelques-unes des dispositions du traité conclu, le 8 mai 1871, à Washington, entre l'Angleterre et les États-Unis d'Amérique, relatif au règlement des causes de différents qui existaient entre les deux pays. L'article 12 de ce traité visait toutes les réclamations formulées par des corporations, des compagnies ou des individus citoyens des États-Unis, contre le gouvernement de sa majesté britannique, résultant d'actes commis au préjudice de personnes ou de propriétés de citoyens des États-Unis, pendant la période écoulée entre le 13 avril 1861 et le 5 avril 1865 inclusivement (réclamations *ne provenant pas* des actes commis par les divers navires qui avaient donné lieu à celles connues sous le nom générique de *réclamations de l'Alabama*) ; et toutes les réclamations (avec les mêmes exceptions) formulées par des corporations, des compagnies ou des particuliers, sujets de sa majesté britannique, contre le gouvernement des États-Unis d'Amérique, résultant d'actes commis contre les personnes ou les propriétés de sujets de sa majesté britannique pendant la même période. Voici comment cet article 12, ainsi que les articles 13, 14, 15, 16 et 17 disposaient à cet égard. Ces réclamations, y était-il dit, « seront déférées à trois commissaires nommés de la manière suivante, savoir : un commissaire sera nommé par le président des États-Unis, un par sa majesté britannique, et le troisième par le président des États-Unis et par sa majesté britannique conjointement. Dans le cas où le troisième commissaire n'aurait pas été choisi trois mois après la ratification de ce traité, il sera désigné par le représentant à Washington de sa majesté le roi d'Espagne. En cas de mort, d'absence ou d'empêchement d'un des commissaires, ou si l'un des commissaires omettait ou cessait d'agir, il serait pourvu à son remplacement de la manière dont la nomination primitive aura été faite... Les commissaires ainsi nommés se réuniront à Washington le plus tôt possible après leur nomination, et avant de procéder à leurs fonctions ils feront et signeront une déclaration solennelle les obligeant à examiner impartialement et avec soin, au mieux de leur jugement et conformément à la justice et à l'équité, toutes les réclamations qui leur seront présentées de la part du gouvernement des États-Unis et de celui de sa majesté britannique respectivement... (art. 12.) » « Les commissaires procèderont alors sans délai à l'examen des réclamations qui leur seront présentées. Ils étudieront et jugeront ces réclamations dans l'ordre et de la manière qu'ils

par le pouvoir souverain, en nombre généralement impair (souvent trois, quelquefois cinq). Il peut leur être adjoint des

croiront convenables, mais seulement d'après les preuves et les renseignements fournis par les gouvernements respectifs ou de leur part. Ils seront tenus de recevoir et d'examiner toutes les pièces, tous les documents écrits qui pourront leur être présentés par les gouvernements respectifs, ou de leur part, à l'appui ou en défense de toute réclamation, et d'entendre, s'ils en sont requis, un conseil ou un agent de chaque gouvernement à propos de chaque réclamation. La majorité des commissaires sera suffisante pour la décision de chaque affaire. Le jugement sera rendu dans tous les cas par écrit et signé par les commissaires qui l'approuveront. Chaque gouvernement pourra nommer une personne qui assistera son agent et les commissaires, en présentant et en appuyant les réclamations faites en son nom, et en répondant à celles formulées contre lui, ainsi qu'en le représentant généralement dans toutes les affaires ayant trait à l'enquête et à la décision qu'elle doit amener. Les hautes parties contractantes s'engagent par les présentes à considérer les décisions des commissaires, au sujet des réclamations qu'ils jugeront, comme absolument définitives et à leur donner un plein effet sans objection, évasion ou délai quelconques (art. 13). » « Chaque réclamation sera présentée aux commissaires dans la limite de six mois à dater de leur première réunion, excepté dans les cas où la raison du délai sera établie à la satisfaction des commissaires... Les commissaires sont tenus d'examiner et de juger toutes les réclamations dans les deux années qui suivront le jour de leur première réunion. Ils seront compétents pour décider dans chaque affaire si la réclamation a été dûment faite, formulée et présentée devant eux, et si elle est complètement ou partiellement (et dans quelle mesure) conforme à l'interprétation véritable et à l'esprit du traité (art. 14). » « Toutes les sommes de numéraire qui pourront être adjugées par les commissaires en règlement d'une réclamation, seront payées par un gouvernement à l'autre, selon le cas, dans la limite de douze mois à dater du jugement final... (art. 15). » « Les commissaires tiendront un journal exact et des minutes ou notes correctes de tous leurs travaux, dont la date sera indiquée, et ils pourront nommer et employer un secrétaire ou tout autre commis qui les aidera dans les affaires courantes. Chaque gouvernement paiera son propre commissaire et son agent ou son conseil. Toutes les autres dépenses seront soldées par les deux gouvernements par parties égales... (art. 16) ». « Les hautes parties contractantes s'engagent à considérer le résultat des travaux de cette commission comme un règlement complet, parfait et définitif de toutes les réclamations mentionnées dans l'article 12 de ce traité ; elles s'engagent, en outre, à ce que toute réclamation, qu'elle ait été ou non présentée, formulée ou déposée devant ladite commission, soit, à dater de la conclusion des travaux des commissaires, considérée et traitée comme définitivement réglée, écartée et désormais inadmissible (art. 17). »

Quelques variantes et différences se trouvent dans la convention conclue à Washington, le 15 janvier 1880, entre la France et les États-Unis d'A-

agents spéciaux, chargés de leur prêter leur concours, de présenter et d'appuyer les réclamations de leur gouverne

mérique, et qui a eu pour objet de constituer une commission mixte, chargée de statuer, d'une part, sur les demandes d'indemnités des nationaux français motivées par des faits dommageables accomplis pendant la guerre de sécession, et, d'autre part, sur certains actes commis, à la même époque, par la marine militaire française, ou accomplis dans le cours de la guerre franco-allemande de 1870-1871, et pendant les troubles civils connus sous le nom d'insurrection de la commune, qui ont suivi cette guerre, par les autorités civiles ou militaires françaises. Il a été convenu que ces réclamations seraient soumises à trois commissaires, dont un serait nommé par le gouvernement français, un autre par le président des États-Unis, et le troisième par l'empereur du Brésil (art. 1). La commission à été déclarée incompétente quant à l'examen des réclamations et articles de tort ou dommage fondés sur la perte ou l'émancipation d'esclaves (art. 2). Il a été stipulé que dans le cas de mort, d'absence prolongée, d'incapacité de servir de l'un des commissaires, ou dans le cas où l'un d'eux négligerait, refuserait ou cesserait de remplir ses fonctions, le gouvernement français, ou le président des États-Unis, ou l'empereur du Brésil, suivant le cas, devrait remplir la vacance ainsi occasionnée, en nommant un nouveau commissaire dans les trois mois à dater du jour de la vacance (art. 3) ; que les commissaires se réuniraient dans la ville de Washington, aussitôt qu'il leur serait possible, dans les six mois qui suivraient l'échange des ratifications de la convention ; qu'ils s'obligeraient par une déclaration solennelle à examiner et décider avec soin et impartialité, au mieux de leur jugement, conformément au droit public, à la justice et à l'équité, sans crainte, faveur, ni affection, toutes les réclamations comprises dans les termes et la véritable signification du traité ; que le jugement rendu par deux des commissaires serait suffisant pour toutes les décisions intermédiaires qu'ils auraient à prendre dans l'accomplissement de leurs fonctions, comme pour chaque décision finale (art. 4); que les décisions unanimes des commissaires, ou de deux d'entre eux, seraient concluantes et définitives; que dans chaque affaire les décisions devraient être rendues par écrit, séparément sur chaque réclamation, et signées par les commissaires qui y auraient concouru (art. 6); etc. Les autres dispositions concernant la constitution de la commission, le mode de procéder pour l'examen des affaires, l'attribution et le paiement des indemnités allouées, ainsi que les devoirs des commissaires, leur rémunération, celle des secrétaires et agents etc., reproduisent à peu près textuellement les clauses du traité de Washington du 8 mai 1871. La convention conclue à Santiago, le 2 novembre 1882, entre la France et le Chili, pour la réparation des dommages causés à des Français, durant la guerre entre le Chili, le Pérou et la Bolivie, par les opérations, actes de violences et déprédations des troupes chiliennes sur les territoires et côtes de la Bolivie et du Pérou, rappelle dans ses traits essentiels la convention de Washington du 15 janvier 1880 et le traité de Washington de 1871, mais présente également quelques différences qui ne sont pas sans impor-

ment, de répondre aux requêtes de la partie opposée, etc. Les commissaires nomment un secrétaire. Le traité ou la

tance. Ainsi, par exemple, on n'y trouve pas le caractère bilatéral d'une compensation entre la réparation des dommages éprouvés par des Français dans la guerre qui a provoqué l'arrangement et la recherche, le rappel des faits antérieurs, parfois de date ancienne, pour établir le droit de l'autre partie à réclamer en faveur de ses nationaux un dédommagement quelconque : le principe de la réparation est, cette fois, unilatéral, applicable seulement aux Français lésés et visant les faits de la guerre entre le Chili, le Pérou et la Bolivie. La réparation, d'autre part, s'applique à tous les dommages causés à des Français ou à leurs propriétés de toute nature par les troupes chiliennes, sur terre et sur mer, partout où les a conduites la fortune de la guerre sur les territoires péruvien, bolivien ou chilien ; cette réparation ne se borne pas aux dommages résultant d'actes commis par les troupes en exécution d'ordres de leurs chefs, mais elle comprend sans dictinction toutes les pertes éprouvées par des Français et reconnues comme ayant eu pour auteurs des soldats chiliens. Prévoyant le cas où la prolongation de la guerre donnerait lieu à de nouvelles demandes se produisant postérieurement au délai de six mois fixé pour la présentation des réclamations, un protocole annexé à la convention assure aux nationaux français qui viendraient à être lésés dans l'avenir (pourvu que ces demandes nouvelles fussent présentées six mois avant le terme fixé pour la conclusion des travaux de la commission), le même droit à une réparation que pour les dommages antérieurement reconnus. La convention franco-chilienne du 2 novembre 1882, comme celle de Washington du 15 janvier 1880, dispose que le troisième commissaire sera désigné par l'empereur du Brésil. Elle énonce le caractère définitif et sans appel des décisions de la commission; elle règle la procédure à suivre et l'ordre des travaux des commissaires ; enfin elle permet une procédure plus expéditive que celle qui a été adoptée par la commission de Washington. Il est exprimé dans les articles 4, 5 et 6 de la convention franco-chilienne, que la commission mixte accueillera les moyens probatoires ou d'investigation qui, d'après l'appréciation et le juste discernement de ses membres, pourront le mieux conduire à l'éclaircissement des faits controversés, et spécialement à la détermination de l'état et du caractère neutre du réclamant. Elle recevra également les allégations verbales ou écrites des deux gouvernements ou de leurs agents ou défenseurs respectifs (art. 4). Chaque gouvernement pourra constituer un agent qui veillera aux intérêts de ses commettants et en prendra la défense, présentera des pétitions, documents, interrogatoires, posera des conclusions ou y répondra, appuyera ses affirmations et réfutera les affirmations contraires, en fournira les preuves soit par lui-même, soit par l'organe d'un homme de loi, verbalement ou par écrit, conformément aux règles de procédure et aux voies que les commissaires eux-mêmes auront arrêtées en commençant leurs fonctions, exposera devant la commission les doctrines, principes légaux ou précédents qui conviendront à sa cause (art. 5). La commission mixte jugera les réclamations d'après la valeur de la preuve fournie et conformément

convention qui dispose qu'une commission mixte sera instituée, désigne la ville où la commission devra se réunir et l'époque de la réunion (le point de départ du délai est habituellement le jour de la ratification de la convocation ou du traité). Il peut être stipulé que les commissaires auront la faculté, selon leur convenance, de transférer le siège de leurs réunions dans un autre lieu (dans le cas, par exemple, où un soulèvement, une épidémie, viendraient à éclater). La durée du fonctionnement est également assignée, et varie suivant le nombre et l'importance des affaires à résoudre. Les cas de vacances sont ordinairement prévus (ce sont, par exemple, le décès, l'absence, l'incapacité, l'omission, le refus ou le fait d'avoir cessé de remplir l'office de commissaire), ainsi que la ma-

aux principes du droit international, ainsi qu'à la pratique et à la jurisprudence établies par les tribunaux récents analogues ayant le plus d'autorité et de prestige, en prenant ses résolutions, tant interlocutoires que définitives, à la majorité des votes. Dans chaque jugement définitif, la commission exposera brièvement les faits et causalités de la réclamation, les motifs allégués à l'appui ou en contradiction et les bases sur lesquelles s'appuient ses résolutions. La commission fonctionnera à Santiago (art. 6). Elle aura la faculté de se pourvoir des secrétaires, rapporteurs et autres employés qu'elle estimera nécessaires pour le bon accomplissement de ses fonctions; elle proposera les personnes qui auront à remplir respectivement ces emplois et fixera les traitements et rémunérations à leur assigner; mais la nomination de ces divers employés sera faite par le président de la République du Chili (art. 7). Chacun des gouvernements contractants pourvoira aux frais de ses propres agents ou défenseurs; les dépenses d'organisation de la commission mixte, les honoraires de ses membres, les appointements de ses secrétaires, rapporteurs et autres employés et tous frais et dépenses de service commun, seront payés de moitié par les deux gouvernements (art. 10). Les décisions de la commission mixte qui devront être exécutées au Chili auront l'appui de la force publique de la même manière que celles qui sont rendues par les tribunaux ordinaires du pays. Les décisions qui auront à être exécutées à l'étranger sortiront leur effet conformément aux règles et usages du droit international privé (art. 7), etc. La convention franco-chilienne du 2 novembre 1882 a servi de type et de modèle à des arrangements analogues conclus avec le Chili par d'autres Puissances, notamment par l'Angleterre et par l'Italie. Voir: Caleb Cushing, *Le traité de Washington* (du 8 mai 1871), *sa négociation, sa mise à exécution et les discussions auxquelles il a donné lieu* (Paris, 1874); De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. XII, p. 519 et suiv.; T. XIV, p. 61 et suiv.

nière de combler les vides survenus dans le personnel des commissions. Ces dernières jouissent d'une assez large autonomie intérieure ; les commissaires examinent les affaires en commun, dans l'ordre et de la manière qui leur paraissent le plus rationnels, sur les divers documents qui leur sont présentés par l'intermédiaire de leur gouvernement, et peuvent même puiser à toutes autres sources d'information. Il leur est, en général, recommandé, dans les traités et conventions, d'accomplir leur mission avec soin et impartialité, et d'examiner les questions qui leur sont soumises « *selon la justice et l'équité*, » ou « *selon le droit public*, *la justice et l'équité*, » ou « *selon les principes de la justice*, *du droit international*, *et les stipulations des traités existant entre les parties* (soit des traités en général, soit de tel traité désigné), » soit suivant telles règles antérieurement formulées, et dont les parties contractantes sont convenues de faire une application spéciale à la question à résoudre, et suivant les principes du droit international qui ne seront pas incompatibles avec ces règles. Les commissaires rédigent des protocoles détaillés et exacts de toutes les séances et les présentent ensuite aux gouvernements avec leurs résolutions. Ces résolutions sont généralement reconnues comme définitives, et il y a des traités et des conventions où il est exprimé que les gouvernements s'engagent à les mettre à exécution « *sans aucune objection*, *détour ou retard* : » ce qui est évidemment une disposition trop absolue, car les États ne peuvent abdiquer leur droit souverain de réviser les décisions des commissions mixtes, ne serait-ce que pour s'assurer que les commissaires se sont conformés aux stipulations du traité ou de la convention qui a institué ces commissions et aux principes généraux du droit international. La clause portant que les gouvernements mettront à exécution les résolutions des commissaires « *avec entière bonne foi et dans le plus bref délai possible* » est certainement préférable. Enfin, les traités et conventions contiennent aussi des dispositions concernant la rémunération à laquelle les commissaires auront droit (le principe général est que cha-

que gouvernement rétribue ses commissaires et ses secrétaires).

Tandis que les commissions mixtes de la première catégorie peuvent être *permanentes* ou *temporaires*, *centrales* ou *locales*, celles de la seconde catégorie sont *temporaires* par leur nature, et la distinction entre les commissions *centrales* et *locales* n'a pas lieu d'exister en ce qui les concerne. Ces dernières, c'est-à-dire les commissions mixtes à caractère semi-judiciaire, sont considérées comme une forme de l'arbitrage, lorsqu'il s'y trouve un élément neutre qui doit, comme un arbitre, examiner et juger, d'après les principes du droit international, les manières de voir des parties intéressées, quand elles n'arrivent pas à se mettre d'accord d'elles-mêmes. Il est même parfois formellement stipulé que les commissaires statueront comme arbitres. Très souvent aussi l'*arbitrage*, quand on y recourt, est confié expressément à une *commission mixte*, car rien n'empêche de déférer un différent au jugement d'un arbitre *collectif*; mais alors, si l'on tient à s'exprimer avec précision et à se servir d'une dénomination exacte, on devra appeler cette commission : une *commission mixte arbitrale*. Les exemples de pareilles commissions mixtes arbitrales appartiennent, en réalité, plutôt à la matière de l'arbitrage. Enfin, on a paru confondre, dans certaines conventions, la notion des *commissions mixtes* avec celle de l'*arbitrage*.[1] C'est ainsi, par exemple, que la convention franco-chilienne du 2 novembre 1882 a été qualifiée de *convention d'arbitrage*, et que dans toutes ses dispositions il n'est parlé que de *commission mixte*. Bien plus, l'article 1er de cette convention s'exprime en ces termes : « *Un tribunal arbitral, ou commission mixte internationale*, jugera en la forme et sui-

[1] Voir, sur les *commissions mixtes*, l'ouvrage du comte Kamarowsky intitulé : *Le tribunal international*, traduction française de M. Serge de Westman, 1887, Liv. II, Sect. II, Chap. III, p. 165 et suiv. Voir aussi : Rouard de Card, *Les destinées de l'arbitrage international*, 1892, Chap. V, p. 160 et suiv. — Voir également : Ferdinand Dreyfus, *L'arbitrage international*, 1892, *Le présent*, Chap. I, p. 111 et suiv., Chap. II, p. 154 et suiv.

vant les termes qui seront établis dans la présente convention... » etc. C'est, du moins dans la dénomination, confondre deux choses bien distinctes, bien dissemblables, quoique concourant dans l'espèce au même but : des solutions à donner sur des réclamations, un règlement de différents. Comment les rédacteurs de la convention du 2 novembre 1882 n'ont-ils pas vu qu'un *tribunal arbitral* n'est pas absolument la même chose qu'une *commission mixte internationale*, en se plaçant à un point de vue général? Les négociateurs de la convention franco-chilienne ont eu en vue une *commission mixte d'arbitrage*, et ils auraient dû qualifier ainsi la commission qu'ils ont instituée. En la qualifiant de « *commission mixte internationale*, » ils ont formulé une naïveté, car toute *commission mixte*, par cela même qu'elle se compose de membres qui sont nationaux de différents États, est nécessairement *internationale*.

Une dernière observation doit être faite au sujet des commissions mixtes : c'est que souvent de semblables commissions sont nommées après un jugement arbitral rendu par un arbitre unique ou collectif, pour élaborer les points de détail (particulièrement de caractère pécuniaire) qui doivent résulter de cette décision. [1]

[1] Parmi les commissions mixtes dont le caractère est plus particulièrement administratif, on peut citer les deux commissions du Danube chargées, en vertu des articles 16 et 17 du traité de Paris de 1856, d'assurer la libre navigation de ce fleuve ; la commission financière internationale de contrôle du budget égyptien dans l'intérêt des bondholders ; la commission internationale de vigilance du canal de Suez, etc. Au nombre des commissions mixtes chargées de procéder, par exemple, à des délimitations, à la détermination de compensations à fournir en retour de droits de pêche concédés, à l'examen de réclamations et à la fixation de dommages-intérêts à raison de dommages subis par des particuliers étrangers, etc., on citera la commission établie, en 1873, pour procéder, entre l'Italie et la Suisse, à la délimitation de leurs territoires respectifs, au lieu dit Alpes de Cravaïrola ; la commission chargée, en 1871, de statuer entre l'Angleterre et les États-Unis d'Amérique, sur la somme à payer en retour de droits de pêche concédés aux citoyens américains ; les commissions instituées en 1872, 1874, 1875, 1880, 1882, 1884, 1885, 1890, pour prononcer entre les États-Unis d'Amérique et le Mexique au sujet des dommages subis par leurs nationaux respectifs durant des incursions d'Indiens ou des guerres civiles ; pour fixer entre les États-Unis d'Amérique et la Colombie le mon-

2602.—*7° L'arbitrage.*—Les définitions données de l'*arbitrage* par les auteurs sont généralement peu satisfaisantes. Elles confondent trop facilement l'*arbitrage* et le *compromis*, qui sont cependant des choses distinctes. Pasquale Fiore, par exemple, définit l'*arbitrage* « un mandat confié d'un commun accord, d'après les règles générales du droit, à une ou plusieurs personnes, pour résoudre comme des juges une difficulté donnée qui existe entre deux ou plusieurs États, et pour statuer sur les droits qui appartiennent à chacune des parties en cause. »[1] C'est dans le même sens et avec le même défaut de précision, que Calvo dit qu'« il y a *arbitrage*, lorsque deux États ne pouvant s'entendre entre eux pour vider un différent, *délèguent* d'un commun accord à une ou à plusieurs autres Puissances le soin de décider et de statuer comme juges en dernier ressort... »[2] Suivant Funck-Brentano et Albert Sorel, « l'*arbitrage* est l'*acte* par lequel deux États, après avoir essayé vainement de résoudre par des négociations directes un conflit d'intérêts ou de prétentions, s'entendent pour demander à un arbitre, qu'ils désignent en commun, de trancher leur diffé-

tant des dommages-intérêts dus au sujet de la capture et de la détention du steamer américain *Montijo* dans le territoire colombien ; pour statuer sur les réclamations présentées contre le gouvernement de Colombie par la maison Cotesworth and Powell de Londres ; pour régler entre la France et les États-Unis d'Amérique les indemnités dues à raison de dommages causés à leurs nationaux respectifs durant la guerre de la sécession, la guerre du Mexique, la guerre franco-allemande, l'insurrection de la commune en France ; pour statuer entre le Chili et la France, l'Italie, la Belgique, l'Allemagne, l'Autriche-Hongrie, la Suisse, l'Angleterre, sur les réclamations motivées par les actes et déprédations des forces chiliennes, dans la guerre dite du Pacifique, et présentées par des Français, des Italiens, des Belges, des Allemands, des Austro-Hongrois, des Suisses, des Anglais; pour examiner et juger les réclamations en dommages-intérêts présentées par le gouvernement des États-Unis d'Amérique au gouvernement du Vénézuela, pendant la guerre civile de cette république, au nom d'une compagnie de transports à vapeur, etc. Voir : Rouard de Card, *Les destinées de l'arbitrage international*, 1892, Chap. V, p. 160 et suiv.

[1] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, édition de 1885, traduction française d'Antoine, Liv. VII, Chap. II, n° 1206, T. II, p. 627.

[2] Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. XVII, § 1481, T. II, p. 545.

rent. »[1] Ces définitions, citées à titre d'exemples, sont très inexactes: l'arbitrage n'est pas un *mandat*, ni une *délégation*, ni *un acte* par lequel des parties en conflit s'*entendent* pour faire juger leur différent par un arbitre. L'*arbitrage* est un moyen de résoudre pacifiquement les différents internationaux, qui consiste dans l'examen et la décision d'une contestation déterminée d'une manière précise, confiés d'un commun et libre accord par les contendants à un ou plusieurs tiers désintéressés qui acceptent cette mission. Je reconnais que cette définition ne s'applique d'une manière complète qu'à l'arbitrage dit *à posteriori*, ou *répressif*, qui a lieu lorsque le *compromis* a eu pour objet un différent déjà né entre les parties et devenu un fait acquis ; mais il n'est pas difficile de la modifier de manière à viser l'arbitrage dit *à priori*, ou *préventif*, qui suppose le règlement par des arbitres de conflits non déterminés encore d'une manière précise dans un *compromis*, mais pouvant survenir dans l'avenir entre les parties consentantes, et à mesure qu'ils se produiront. On pourrait dire alors, par exemple, que l'arbitrage est un moyen de résoudre pacifiquement les différents internationaux, consistant dans l'examen et la décision de contestations quelconques, à mesure qu'elles se présentent, par des tiers désintéressés qui sont désignés dans chaque cas et qui acceptent cette mission, le tout en vertu du consentement donné par avance, et d'une manière générale, par des Puissances qui sont tombées d'accord entre elles à cet égard.

Quant au *compromis*, c'est l'acte régulièrement intervenu entre deux ou plusieurs États, d'après les principes et les règles du droit conventionnel international, par lequel ces États *conviennent* de soumettre les différents qui les divisent à la décision d'un ou de plusieurs arbitres. On peut le définir encore la libre entente des parties, par laquelle elles *conviennent* de déférer l'examen et le règlement des différents survenus entre elles à un tiers impartial. Cette libre entente peut être con-

[1] Funck-Brentano et Albert Sorel, *Précis du droit des gens*, 1877, Conclusion, Chap. II, § IV, p. 458.

sacrée par une disposition contenue dans un traité général, tel qu'un traité de paix, par exemple, ou par une convention spéciale dite d'arbitrage, ou par un protocole, ou par une déclaration (sur les protocoles et les déclarations formulant des engagements, V. *suprà*, n°s 892, 893, 1507).

On réserve ordinairement, d'une manière plus spéciale, le mot *compromis* pour les cas où l'on convient de remettre à la décision d'un ou de plusieurs arbitres des contestations *nées* et *actuelles*, et l'on emploie le terme de *clause compromissoire*, pour désigner la stipulation par laquelle des Puissances conviennent expressément de soumettre à la décision d'un ou de plusieurs arbitres, à choisir d'un commun accord, les différents quelconques qui pourront s'élever entre elles dans l'avenir : les difficultés, par exemple, qui pourront naître à propos de l'exécution d'un traité. Mais la *clause compromissoire* ne constitue pas le compromis proprement dit, et ne le remplace pas. En résumé, l'*arbitrage*, c'est le moyen pacifique de résoudre une contestation internationale par la décision de tiers ; le *compromis*, c'est l'engagement spécial de recourir à ce moyen pour résoudre un différent déjà né (V. *infrà*, n° 2612) ; la *clause compromissoire*, c'est l'engagement général d'y recourir pour la solution de différents à naître, sauf à préciser ensuite l'objet du débat et les pouvoirs des arbitres par un *compromis* (V. *infrà*, n° 2614).

2603. — Le *compromis* et l'*arbitrage* sont, suivant l'expression de Vattel, « un moyen très raisonnable et très conforme à la loi naturelle, pour terminer tout différent qui n'intéresse pas directement le salut de la nation. Si le bon droit peut être méconnu des arbitres, il est plus à craindre encore qu'il ne succombe par le sort des armes. »[1] Il est, en effet, très raisonnable qu'une Puissance qui ne veut pas profiter des différents nés ou à naître entre elle et d'autres Puissances pour y trouver un prétexte de guerre, s'en remette à la décision de

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 329, T. II, p. 306.

tiers désintéressés et impartiaux pour résoudre ces différents; et non seulement c'est agir selon la raison, mais on peut dire avec Thucydide, cité par Grotius, que « c'est un crime de traiter en ennemi celui qui est prêt à accepter un arbitre. »[1] Ce moyen si raisonnable, si pratique, quoi qu'on en dise, et si efficace de résoudre pacifiquement les contestations internationales, qui résulte de la volonté libre des États souverains désireux de régler leurs différents sans recourir aux armes, ce moyen qui implique un désir formel d'entente pacifique, qui contient en lui-même un premier élément de bon accord consistant dans le choix de l'arbitre, et qui substitue les décisions de la justice aux sanglantes et hasardeuses solutions de la force, a rencontré des détracteurs. On a dit, par exemple, que si le compromis et l'arbitrage peuvent paraître un moyen commode de résoudre les contestations internationales, ce n'est que lorsque ces contestations ne justifient point le recours à la guerre; qu'ils ne peuvent servir qu'à vider des différents d'un intérêt tout-à-fait secondaire; qu'ils ne sont applicables qu'à un nombre très restreint de litiges; qu'on ne peut, d'ailleurs, en attendre une application utile que dans des cas accidentels et temporaires. On a reproché à l'arbitrage d'être un mauvais organe de la justice, non seulement parce que les gouvernements sont libres d'accepter ou de répudier ce moyen de terminer leurs différents, mais parce que les règles concernant l'arbitrage sont vagues et manquent de précision; parce que la manière dont les questions sont examinées et résolues dépend de la fantaisie de l'arbitre; parce que, pour que l'arbitrage puisse devenir un mode efficace de justice internationale, il faudrait avant tout fixer les règles de droit d'après lesquelles les arbitres devraient juger, et qu'on est loin de cette précision des règles ainsi que de cette certitude du droit international; parce qu'enfin on ne reconnaît guère que la notion vague de l'équité comme règle principale d'après laquelle les arbitres

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. II, Chap. XXIII, § VIII, nº 1, T. II, p. 55.

doivent se guider, et qu'en prenant pour fondement l'équité, il peut y avoir presque autant de décisions différentes qu'il y a d'arbitres. On a fait, à ce sujet, remarquer que la juridiction arbitrale est un tribunal où la personnalité humaine jouit d'une trop large étendue, et que la personnalité des parties se manifestant par le choix des arbitres, celle de ces derniers par les facilités qui leur sont laissées dans l'examen de l'affaire, il en résulte nécessairement une oscillation extrême, et souvent le défaut de précision de l'arbitrage. L'arbitrage, a-t-on dit aussi, n'est pas à l'abri du soupçon de partialité : l'opinion des nations au sujet des prétentions des États étrangers est, en effet, généralement trop influencée par les passions, les intérêts, les sympathies et les antipathies nationales, pour qu'il soit possible de trouver des arbitres absolument désintéressés et de compter sur une décision impartiale dans des circonstances importantes. Non seulement il ne saurait être question du compromis et de l'arbitrage pour prévenir les différents, mais encore l'arbitrage ne règle que très imparfaitement les contestations déjà nées, car l'appui d'une juridiction organisée lui manque, et il n'existe point, pour mettre à exécution les décisions des arbitres, la force matérielle dont a besoin toute justice pour imposer le respect dû à ses sentences. Le bon résultat de l'arbitrage dépend exclusivement de la disposition des parties à respecter ou non la décision des arbitres ; il faut que l'arbitrage soit loyalement voulu par les adversaires pour aboutir à une solution équitable et définitive ; tout jugement arbitral peut être éludé, s'il déplait. On a allégué enfin que le compromis et l'arbitrage n'empêchent ni la rivalité, ni l'esprit de conquête, ni les guerres ; qu'ils n'éliminent pas les susceptibilités d'amour-propre entre les États, toujours disposés à se réserver secrètement de rester les derniers juges, et qu'ils courbent la souveraineté des États contendants sous la manière de voir de personnes tierces.[1]

[1] Voir, par exemple : Bara, *La science de la paix*, 1872 ; — Seebohm, *De la réforme du droit des gens*, 1873 ; — Goblet d'Alviella, *Désarmer ou déchoir*, 1872 ; etc.

Ces critiques sont peu fondées. De ce que, jusqu'à présent, les États n'ont soumis à l'arbitrage que des différents d'un intérêt relativement secondaire (des différents, par exemple, relatifs à des délimitations de frontières, à la possession de territoires, à la saisie de navires ou à la confiscation de cargaisons, à des actes violents et arbitraires commis au préjudice de sujets étrangers, à des droits de navigation ou de pêche, à des liquidations de comptes, etc.), s'ensuit-il que des États, dont la politique s'inspirera des conseils de la modération et de la connaissance des véritables besoins nationaux, ne pourront jamais confier à la décision d'arbitres la solution de conflits où des intérêts d'une plus grande importance se trouveraient engagés ? En fait, les différents qui s'élèvent journellement entre les États n'ont-ils généralement pour objet que des intérêts considérables, vitaux, sacrés? Ne pivotent-ils pas plutôt autour des questions de moindre conséquence qui forment le fond de la vie courante des États? S'il en est ainsi, et si l'arbitrage a produit parfois de bons effets dans ces cas d'importance secondaire, cela ne suffit-il pas pour qu'on reconnaisse et qu'on proclame son utilité, surtout si l'on considère qu'autrefois les différents les moins sérieux conduisaient à des guerres longues et sanglantes ? On reproche à l'arbitrage de résoudre les différents en se fondant sur la notion vague de l'équité? Mais il n'y a pas d'obstacle à ce que l'équité, en tant que règle dirigeant les arbitres, soit remplacée par des règles et principes positifs du droit international : c'est l'amélioration que les publicistes les plus autorisés de nos jours appellent de tous leurs vœux. Il sera dit, du reste, plus tard, que l'arbitre ou les arbitres résolvent les différents par voie de droit, que leur mission est de dire le droit, et qu'à moins que le compromis ou qu'une convention subséquente ne leur ait imposé des règles spéciales et différentes, qui deviendront alors la loi du cas particulier, ou que les parties contendantes n'aient remis la décision à leur libre appréciation, l'arbitre ou les arbitres ne doivent décider que d'après les traités internationaux, les coutumes internationales, les principes de la science du

droit international, tels qu'ils sont enseignés par la généralité des auteurs, les règles du droit national, public ou privé, qui pourraient, en vertu du caractère de l'affaire, être applicables d'après les principes du droit international (V. *infrà,* nos 2609, 2610, 2621). Sans doute il n'existe pas, dans l'état actuel des relations des nations entre elles, une loi déterminant qui a tort ou qui a raison, mais est-il chimérique d'affirmer que la pratique de l'arbitrage aura pour effet d'appeler l'attention des peuples sur chaque question controversée de la vie internationale, et de fournir ainsi sur ces questions une opinion publique qui contribuera à la création d'un droit certain ? Rien ne saurait, d'ailleurs, empêcher les États qui consentent à déférer au jugement d'arbitres la solution des contestations nées ou pouvant éventuellement s'élever entre eux, de tomber d'accord préalablement sur les principes de droit à appliquer au règlement de leurs contestations et sur les dispositions à prendre concernant la procédure à suivre devant l'arbitre ou les arbitres. Il n'est que trop vrai que les arbitres peuvent se tromper, être même partiaux ; mais est-on bien convaincu que la fortune des armes ne fera jamais triompher que le bon droit ? On fait un grief à l'arbitrage de ne pas prévenir les différents ! Mais est-ce la tâche des tribunaux ? Leur mission ne consiste-t-elle pas exclusivement à rétablir le droit violé ? On allègue, pour décrier l'arbitrage, l'insuffisance de sanction, l'absence de cette force coercitive sans laquelle il n'y a pas de parfaite justice ! Mais ce défaut, inhérent au caractère volontaire d'une juridiction à laquelle les parties se sont librement adressées, est corrigé par la toute puissance de la force morale, qui agit sur les êtres collectifs comme sur les êtres individuels. Doit-on présumer facilement un rejet inconsidéré d'une décision arbitrale de la part d'un État civilisé et soucieux de sa dignité ? Les décisions des arbitres ne s'appuient, il est vrai, sur aucune force matérielle pour être mises à exécution, mais n'en peut-on pas dire autant de tous les traités et engagements internationaux, en général, qui sont néanmoins respectés et observés ? L'arbitrage ne met pas fin aux susceptibilités na-

tionales! Mais peut-on soutenir que la guerre termine irrévocablement les différents qui l'ont déchaînée sur les peuples? Ne laisse-t-elle pas toujours après elle des rancunes, des haines, une soif de revanche? S'en remettre à la décision de tiers désintéressés, impartiaux et autorisés, ne peut être considéré comme un fait contraire à l'honneur, à l'indépendance, comme une abdication de la souveraineté : c'est reconnaître la primauté du droit sur la force. Le recours à l'arbitrage n'est, d'ailleurs, pas imposé aux États souverains : il est le résultat de leur volonté libre. Est-il possible d'admettre qu'un État se trouve atteint dans son indépendance par l'intervention de tiers impartiaux dans le règlement de différents qui, le plus généralement, se sont élevés entre lui et d'autres États sans qu'il y ait eu une injustice préméditée de la part de l'une ou de l'autre partie, mais simplement, soit une connaissance imparfaite des faits, soit des réticences ou des manières divergentes d'envisager la portée des devoirs internationaux! Que l'arbitrage ne soit pas exempt d'imperfections : cela doit être, car rien n'est parfait dans ce monde, mais s'ensuit-il que la guerre, cet épouvantable fléau, doive lui être préférée? Tant qu'il faudra compter avec l'opiniâtreté de l'amour-propre et de l'égoïsme des êtres collectifs et individuels, les conflits se règleront mieux et d'une manière plus équitable par des tiers impartiaux que par les parties intéressées elles-mêmes; tant que le bon sens éclairera les intelligences, l'arbitrage devra être regardé comme plus raisonnable, plus équitable et plus humain que le recours aux armes. La pratique de plus en plus répandue de l'arbitrage constitue certainement un des progrès réels du droit international contemporain.

2604. — Cette pratique paraît, du reste, remonter très haut dans l'histoire des peuples, et sans vouloir répéter ce qu'ont dit la plupart des auteurs, que le tribunal international est la forme la plus ancienne de juridiction internationale, on doit, toutefois, constater que les décisions arbitrales

entre chefs de peuples, ou entre cités, ont été en usage dans l'antiquité. Pour prouver que l'idée de l'arbitrage était connue des anciens despotes de l'Asie, on cite le différent survenu entre les fils de Darius, Xercès et Artémène, pour la succession au trône de leur père. Xercès, le cadet, voulait que le différent fût décidé, non d'après l'ordre de primogéniture, mais d'après les circonstances heureuses de la naissance, car, si Artémène était le fils aîné de Darius encore sujet, lui, au contraire, il était le premier né de Darius devenu roi. Les deux rivaux confièrent la décision de leur cause à leur oncle paternel, Artapherne, qui se prononça en faveur de la prétention de Xercès.[1] Cet exemple est assez mal choisi, parce qu'il s'agit de la décision d'un tribunal domestique. Je lui préfère celui tiré de la *Cyropédie*, où l'on voit Cyrus déclarant à une ambassade indienne que, si « l'Assyrien se dit offensé » par lui, « il est décidé à choisir le roi des Indiens pour juge. »[2] L'histoire de l'ancienne Grèce offre de nombreux exemples de décisions arbitrales entre les cités grecques : l'arbitrage était un moyen sûr et facile de terminer bien des litiges, surtout d'importance secondaire, entre ces villes si désunies. On choisissait le plus souvent pour arbitres, dans les temps les plus reculés de la Grèce classique, des autorités religieuses, telles que des conseils des amphictions ou amphictioniés (associations à la fois religieuses et politiques qu'avaient formées un certain nombre d'États limitrophes, dans le but de régler à l'amiable leurs mutuelles relations, dont la principale mission était de décerner des récompenses publiques, d'ériger des statues, d'élever des tombeaux à ceux qui avaient bien servi la patrie commune, ou de jeter la malédiction sur les coupables, et qui, comme tribunaux religieux, exerçaient une sorte de suprême justice de conciliation et de paix),[3] ou

[1] Justin, *Histoire universelle*, traduction française de Jules Pierrot et Boitard, 1862, édition Garnier frères, Liv. II, § X, p. 34, 35.

[2] OEuvres complètes de Xénophon, traduction française d'Eugène Talbot, 1859, édition Hachette, *Cyropédie*, Liv. II, Chap. IV, T. II, p. 248.

[3] Egger fait remarquer cependant que l'intervention des conseils des amphictions dans les différents entre les villes grecques n'est pas démontrée

l'oracle de Delphes (qui ne donnait, toutefois, que des réponses le plus souvent vagues, équivoques, et généralement dans le goût des puissants du jour, aux questions qu'on lui posait). On choisissait aussi des villes amies, même de simples citoyens, des philosophes, des vainqueurs aux jeux olympiques, etc. Dans la lutte des Mégariens et des Athéniens, du temps de Solon, au sujet de Salamine, les deux peuples, après s'être fait réciproquement tous les maux qu'ils purent, prirent les Lacédémoniens pour arbitres et s'en rapportèrent à leur décision. Le différent fut jugé par cinq Spartiates : Critolaïdas, Amompharétus, Hypséchidas, Anaxilas et Cléomène.[1] Dans son *Histoire de la guerre du Péloponèse*, Thucydide parle des intentions pacifiques des Corcyréens : « Ils demandaient que les Corinthiens rappelassent d'Epidamne leurs colons et leurs soldats, parce qu'ils n'avaient aucun droit sur cette ville. En cas de prétentions contraires, ils offraient de soumettre la question à celles des villes du Péloponèse qui seraient choisies pour arbitres ; elles décideraient à qui appartenait la colonie, et l'on s'en tiendrait à leur jugement. Ils offraient aussi de déférer à l'oracle de Delphes .. »[2] Egger

par des témoignages suffisants. Le savant helléniste ne se laisse pas convaincre par Quintilien, qui parle d'un litige entre les Thessaliens et les Thébains (à propos de cent talents prêtés par ces derniers aux premiers, auxquels Alexandre-le-Grand avait fait remise de cette dette après la destruction de Thèbes, et que les Thébains avaient plus tard redemandés aux Thessaliens) porté devant les amphictions, auprès desquels c'était aux principes d'équité qu'il fallait surtout s'attacher. (OEuvres complètes de Quintilien, traduction française de la collection Panckoucke, 1865, *Institution oratoire*, Liv. V, Chap. X, édition Garnier frères, T. II, p. 60, 62). Voir: Egger, *Etudes historiques sur les traités publics chez les Grecs et chez les Romains*, 1866, p. 67. Il y avait en Grèce plusieurs conseils des Amphictions, mais le plus important était celui de Pylos-Delphique, dont la mission était de défendre les deux sanctuaires de Cérès à Anthéla et d'Apollon à Delphes. Les députés de la Grèce presque entière s'y réunissaient deux fois par an. Voir : Duruy, *Histoire de l'ancienne Grèce*, T. I, p. 319, 322, 323. Voir aussi l'ouvrage de Bürgel sur l'amphictionie de Pylos-Delphique (1877).

[1] Plutarque, *Vies des hommes illustres*, traduction française d'Alexis Pierron, 1861, *Vie de Solon*, édition Charpentier, T. I, p. 192, 193.

[2] Thucydide, *Histoire de la guerre du Péloponèse*, traduction française de A. Bétant, 1863, Liv. I, § XXVIII, édition Hachette, p. 15,16.

cite une convention entre Athènes et la communauté des Béotiens, d'après laquelle les habitants de Lamia ont été choisis pour arbitres entre les deux États dans un litige dont le sujet est resté inconnu (la ville choisie, en pareil cas, était dite ἔκκλητος, parce qu'on faisait un appel spécial à son équité en même temps qu'à ses sentiments de bienveillance pour les deux parties) ; une sentence arbitrale déterminant les frontières de deux villes de Thessalie, Mélitée et Péra, rendue par des arbitres étoliens ; la conciliation opérée entre Paros et Naxos, par des juges érétriens, sur une question religieuse ; un différent entre Priène et Samos, d'abord résolu par le célèbre Bias, un des sept sages de la Grèce. Ce conflit se renouvela deux siècles plus tard, du temps du roi Lysimaque, qui fut choisi pour arbitre. Après la sentence il s'éleva une nouvelle contestation, que les deux cités déférèrent à l'arbitrage d'Antiochus Théos : celui-ci envoya pour la régler des commissaires désignés sous le nom d'εὐθέται, ou conciliateurs amiables, et dont le succès, s'ils réussirent, fut peu durable, puisqu'on vit intervenir encore dans le débat le roi d'Égypte Ptolémée Philométor, mais cette fois sous l'autorité des Romains, alors maîtres de la Grèce.[1] Les différents soumis aux arbitres étaient, en général, relatifs à la religion, au commerce, aux frontières, aux revendications de territoires, à des possessions de villes, etc.

Que les anciens Romains n'aient point fait usage de l'arbitrage pour eux-mêmes, dans leurs propres conflits avec les peuples qu'ils méditaient de soumettre, il n'y a pas à s'en étonner : leur orgueil national était trop grand, ils avaient trop le sentiment de leur supériorité, trop de confiance dans leur destinée, et leur politique extérieure était trop habile, pour qu'ils pussent concevoir l'idée de soumettre leurs prétentions à des décisions arbitrales. Dans un différent entre les Romains et les Samnites, un député romain proposait de s'en rapporter à des alliés, à des amis communs : « Pourquoi tant

[1] Egger, *Études historiques sur les traités publics chez les Grecs et chez les Romains*, 1866, p. 68 et suiv.

de détours, lui répond-on. Nos différents, Romains, n'ont besoin ni du verbiage des ambassadeurs, ni de la médiation des hommes ; que les plaines de Campanie où nous pouvons combattre, que les armes, que la commune destinée de la guerre en décident ! Retrouvons-nous donc entre Capoue et Suessula ; que nos camps s'y rencontrent, et que là se décide si le Samnite ou le Romain doit commander à l'Italie.»[1] Dans le conflit entre les Tarentins et les Romains, Pyrrhus avait envoyé un héraut au consul Lévinus, demandant qu'il lui fût agréable d'accepter satisfaction de la part des Grecs d'Italie, en le prenant pour arbitre et médiateur. Lévinus lui répond que les Romains ne veulent point de Pyrrhus pour médiateur, et qu'ils ne le craignent pas pour ennemi. »[2] Les féciaux (V. *suprà*, nº 1234) ont-ils jamais été chargés d'examiner les motifs des guerres, de connaître des différents entre peuples comme juges, de proposer des solutions pacifiques ? Plutarque l'affirme : « Les féciaux, dit-il, me paraissent quelque chose comme des conservateurs de la paix... Ils s'employaient à terminer à l'amiable les différents et ils ne permettaient de recourir aux armes que lorsqu'on avait perdu tout espoir de conciliation...Les féciaux des Romains allaient plusieurs fois eux-mêmes trouver les agresseurs et cherchaient à s'entendre avec eux... »[3] Ce souci de la justice et de la paix paraît bien extraordinaire de la part d'un peuple dont la coutume était de parler toujours en maître, qui recevait rarement la guerre, mais la faisait toujours dans le temps, de la manière et avec ceux qu'il lui convenait, et qui ne faisait jamais la paix de bonne foi. Mais, si les Romains n'avaient pas besoin de recourir à l'arbitrage pour eux-mêmes, (car, « comme ils faisaient à leurs ennemis des maux in-

[1] OEuvres complètes de Tite-Live, avec la traduction française de la collection Panckoucke, *Histoire de Rome depuis sa fondation*, Liv. VIII, § XXIII, T. II, p. 348, édition Garnier frères, 1860.

[2] Plutarque, *Vies des hommes illustres*, traduction française d'Alexis Pierron, 1861, *Vie de Pyrrhus*, édition Charpentier, p. 263.

[3] Plutarque, même traduction, *Vie de Numa*, même édition, T. I, p. 156, 157.

calcuables, il ne se formait guère de ligues contre eux, ») ils se rendaient volontiers arbitres entre leurs alliés, ce qui était un moyen pour eux « de tenir à terre » ceux qu'ils avaient abattus ; de plus, « lorsqu'ils avaient vaincu quelque prince considérable, ils mettaient dans le traité qu'il ne pourrait faire la guerre, pour ses différents, avec les alliés des Romains (c'est-à-dire, ordinairement, avec tous ses voisins), mais qu'il les soumettrait à l'arbitrage : ce qui lui ôtait, pour l'avenir, la puissance militaire. Pour se la réserver toute, ils en privaient leurs alliés même: dès que ceux-ci avaient le moindre démêlé, ils envoyaient des ambassadeurs qui les obligeaient de faire la paix. »[1] Le sénat, qui concentrait entre ses mains toute la politique extérieure, était donc un arbitre pour les alliés de Rome ; les différents de ces derniers étaient examinés ou par lui-même, ou par des commissaires spéciaux qu'il envoyait sur les lieux : c'est ainsi, par exemple, qu'à l'occasion d'un différent entre les Pisans et les habitants de Luna, au sujet d'un territoire, il avait envoyé cinq commissaires pour reconnaître et fixer les limites.[2] C'était, du reste, un arbitre peu sûr, qui ne craignait pas de sacrifier l'équité aux intérêts de sa politique. Les exemples abondent : c'est Q. Fabius Labéon, qui, chargé de terminer comme arbitre une contestation de territoire entre Nola et Néapolis, trouve moyen d'agrandir les possessions de Rome au détriment des deux parties ; c'est la perfide conduite des commissaires envoyés par le sénat pour régler le différent entre Masinissa et les Carthaginois au sujet du territoire de Leptis, voisin de la petite Syrte. Le sénat, dit Tite-Live, répondit aux ambassadeurs des deux parties « qu'il enverrait en Afrique des commissaires pour terminer sur les lieux ce litige entre le peu-

[1] Sur la conduite que les Romains tinrent pour soumettre tous les peuples, voir : Montesquieu, *Considérations sur les causes de la grandeur des Romains et de leur décadence*, Chap. VI.

[2] OEuvres complètes de Tite-Live, avec la traduction française de la collection Panckoucke, *Histoire de Rome depuis sa fondation*, Liv. XLV, § XIII, T. VI, p. 536, édition Garnier frères, 1861.

ple carthaginois et le roi numide. On chargea de cette mission P. Scipion l'Africain, C. Cornélius Céthégus et M. Minucius Rufus, qui, après avoir écouté et examiné l'affaire, ne se prononcèrent pour aucune des deux parties et laissèrent le tout indécis. On ignore s'ils prirent ce parti d'eux-mêmes, ou s'ils ne firent en cela que se conformer à leurs instructions; mais il est certain qu'il était d'une bonne politique de laisser les deux adversaires aux prises. »[1] Y avait-il dans tous ces divers cas l'arbitrage proprement dit? N'y avait-il pas plutôt de l'intervention, de la médiation? Les anciens auteurs confondent ces notions, et les auteurs modernes, désireux de donner à l'arbitrage d'antiques origines, ne distinguent pas davantage. On cite parmi les empereurs romains Marc-Aurèle comme ayant servi d'arbitre à plusieurs peuples dans leurs différents.

Il ne faut pas chercher des traces bien nettes d'arbitrage dans le bas-empire, pendant les temps brutaux des invasions barbares, où la violence et la ruse décidaient de tout. Cependant Procope, cité par Grotius, fait dire aux Gépides s'adressant aux Lombards: « Nous sommes prêts à mettre fin à nos querelles en recourant à un arbitrage, et il est inique d'user de violence contre ceux qui veulent s'en rapporter à la décision d'un juge. » Le même historien montre Théodebald, roi d'Austrasie, se déclarant disposé à prendre des arbitres au sujet des disputes qu'il avait avec les Romains.[2] Suivant Strabon, cité également par Grotius, les druides servaient autrefois d'arbitres, même entre les belligérants. Se plaçant à l'époque du moyen-âge, Grotius rappelle que des arbitres furent pris entre Magnus, roi de Norvège, et Canut, roi de Danemark, se disputant les deux royaumes, et que Magnus, roi de Suède, fut choisi pour arbitre entre les deux Eric, rois de

[1] Tite-Live, *id.*, même traduction, Liv. XXXIV, § LXII, T. V, p. 269, 270, 271, même édition, 1861.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. II, Chap. XXIII, § VIII, n° 1, note de Grotius, T. II, p. 555 et suiv.

Norvège et de Danemark.[1] En 1263, le roi de France Louis IX est arbitre entre le roi d'Angleterre Henri III et ses barons soulevés contre lui ; en 1268, il résout comme arbitre le conflit pendant entre les comtes de Luxembourg et de Barr. En 1298, le pape Boniface VIII est pris pour arbitre par Philippe-le-Bel et Édouard Ier (de la dynastie normande), roi d'Angleterre ; en 1319, le pape Jean XXII est arbitre entre le roi de France Philippe-le-Long et les Flamands ; en 1334, Philippe de Valois est arbitre entre le roi de Bohême, des princes d'Allemagne et le duc de Brabant ; en 1444, le roi de France Charles VII résout comme arbitre un différent entre le duc René d'Anjou et le comte de Vaudemont ; etc. De pareils exemples sont nombreux ; ils ont fait dire que l'arbitrage a été très usité dans tout le cours du moyen-âge : conclusion qu'il ne faut accepter, d'ailleurs, qu'avec réserve, car, bien qu'une tendance à terminer leurs différents par des voies pacifiques se soit révélée dans diverses occasions parmi les princes féodaux, particulièrement à partir du XIIIème siècle, l'arbitrage au moyen-âge ne présentait généralement pas les caractères de l'arbitrage tel qu'on le pratique de nos jours. Il n'y avait ni principes dirigeants, ni règles communément observées : tout était incertain et subjectif. « Le baron féodal, dit M. Wassilewsky, lorsqu'il se croyait offensé, ou que son droit était violé, en appelait avant tout aux armes, et ce n'est que quand la guerre traînant en longueur commençait à lui être nuisible par ses conséquences, qu'il se décidait à recourir à des tiers en leur demandant de régler la question qui avait donné lieu au conflit armé auquel il désirait mettre un terme. On voit clairement par les motifs généralement indiqués dans les compromis du moyen-âge, ainsi que par les considérations présentées par des personnes tierces en assumant l'office d'arbitres, que le recours à l'arbitrage, à cette

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix,* même traduction et même édition, 1867, Liv. II, Chap. XXIII, § VIII, nos 2 et 1, note de Grotius, T. II, p. 557 et 555.

époque, n'était qu'une réaction contre la guerre. »[1] Les arbitres se qualifiaient souvent de médiateurs ; ils résolvaient des contestations très diverses : des dissensions, par exemple, entre des princes et, soit leurs enfants, soit leurs sujets, des conflits entre le pouvoir spirituel et le pouvoir temporel, des questions de territoire, etc., mais leurs décisions n'étaient pas toujours respectées et leurs esprits n'étaient pas, d'ailleurs, toujours dégagés de tout intérêt personnel.

C'est à tort qu'on a confondu avec l'arbitrage l'intervention spontanée des papes et des empereurs dans les différents qui troublaient ou menaçaient de troubler, soit l'ordre intérieur des États au moyen-âge, soit les relations entre les peuples. L'histoire nous enseigne que les papes intervenaient dans les affaires intérieures et extérieures des États, et que même les dissensions au sein des familles royales faisaient souvent l'objet de leurs investigations. Leur juridiction, ainsi que je l'ai déjà fait remarquer (V. *suprà*, n° 2569), ne devait, en théorie, s'étendre qu'aux affaires de l'Église et aux questions de la conscience ; mais, à raison de la manière théocratique de considérer les choses propre aux hommes du moyen-âge, tout le temporel était soumis au spirituel et l'Église se trouvait mêlée directement ou indirectement à chaque affaire. Les papes, en un mot, sont restés longtemps investis, au nom de la religion et de la foi, d'un pouvoir de conciliation au sein de la famille chrétienne ; ils ont, parfois, amené de farouches adversaires à se faire des concessions réciproques, et ils ont souvent aussi prononcé de véritables sentences, même quand on ne les leur demandait pas. Les empereurs allemands, de leur côté, en leur qualité de suzerains, s'arrogeaient un droit de jugement sur leurs vassaux, et même, à la faveur du prestige qui entourait le titre d'empire (V. *suprà*, n°s 524, 525), un droit suprême de juridiction sur les rois

[1] Wassilewski, *De l'arbitrage international*, article publié dans la *Revue russe de droit civil et criminel*, 1881, T. II, p. 1-4, cité par M. Serge de Westman, dans sa traduction française de l'ouvrage du comte Kamarowsky, intitulé: *Le tribunal international*, 1887, p. 132, note 2.

étrangers. Mais si les papes et les empereurs d'Allemagne s'érigeaient en juges souverains des conflits entre les couronnes ou entre les peuples, c'était en vertu d'un droit supérieur qu'ils prétendaient tenir de Dieu, ou à raison de leur prééminence sur les autres princes séculiers, et comme maîtres du monde, qu'ils tranchaient les questions ; ce n'était pas comme arbitres. Ils n'agissaient comme tels que lorsqu'un appel était directement fait par les intéressés à leur décision ; ce qui, d'ailleurs, se produisait dans beaucoup de cas, surtout à l'égard des papes. On a vu par les exemples qui viennent d'être cités, que des rois étaient également choisis comme arbitres ; quelquefois aussi c'étaient des universités, des parlements : c'est ainsi que dans son conflit avec le pape Innocent IV, qui se trouvait alors en France, l'empereur Frédéric II choisit pour arbitre le parlement de Paris.

Faut-il, ainsi que des auteurs très estimables l'ont enseigné, considérer comme le cas le plus mémorable d'arbitrage pontifical « la *sentence* prononcée, le 4 mai 1493, par le pape Alexandre VI, entre les Portugais et les Espagnols, qui *se disputaient* la possession des îles et des terres découvertes dans le nouveau monde? » « Le souverain pontife traça une ligne fictive d'un pôle à l'autre, et, la terre ainsi partagée, *il en attribua une portion égale à chacune des parties contendantes.* »[1] A l'appui de cette version l'on peut citer Montesquieu, qui s'exprime ainsi : « Christophe-Colomb découvrit l'Amérique, et quoique l'Espagne n'y envoyât point de forces qu'un petit prince de l'Europe n'eût pu y envoyer tout de même, elle soumit deux grands empires et d'autres grands États. Pendant que les Espagnols découvraient et conquéraient du côté de l'occident, les Portugais poussaient leurs conquêtes et leurs découvertes du côté de l'orient ; ces deux nations se rencontrèrent ; elles eurent recours au pape Alexandre VI, qui fit la célèbre ligne de dé-

Voir, par exemple, Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. XVII, § 1487, T. II, p. 548.

marcation, et jugea un grand procès. »[1] Il y a toujours un danger à trop prendre à la lettre les termes dont se sert un écrivain. La vérité sur ce « *grand procès* » est ceci. Trouvant sans maîtres les nouvelles contrées que leur audace et le bonheur de leurs entreprises leur avaient fait découvrir, et se voyant sans rivaux dans ces régions encore inconnues aux autres États chrétiens, les Espagnols et les Portugais en firent deux parts, une pour chaque peuple ; puis, afin de donner à ce partage amiable une sanction dont l'autorité pût légitimer à leurs propres yeux leurs futures conquêtes, les rendre plus respectables aux yeux de l'Europe, encore toute catholique, et prévenir les guerres intestines sur des questions de territoires qui leur semblaient alors sans importance en présence de continents entiers à reconnaître et à réduire, les couronnes de Portugal et de Castille s'étaient adressées au saint-siège et en avaient facilement obtenu, le Portugal en 1438 (sous le pape Eugène IV), l'Espagne en 1493 (sous le pape Alexandre VI), des bulles confirmatives de leurs prétentions qu'il s'agissait d'ériger en droit. La bulle d'Eugène IV avait attribué aux Portugais tous les pays qu'ils découvriraient depuis le cap Non jusqu'au continent des Indes. Celle d'Alexandre VI, rendue après le voyage de Christophe Colomb, à une époque où la terre la plus occidentale découverte par les Portugais était le groupe des Açores, et la terre la plus orientale découverte par les Espagnols, Haïti (alors appelée Hispaniola), prit pour ligne de démarcation entre les deux couronnes un méridien passant à cent lieues à l'ouest des Açores, abandonnant à la domination portugaise tout ce qui était à l'est de cette ligne, à la domination espagnole tout ce qui se trouvait à l'ouest. L'année suivante l'Espagne et le Portugal convinrent à Tordésillas de placer la ligne de démarcation à trois-cent-soixante-dix lieues des îles du Cap-Vert.[2] La bulle

[1] Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Liv. XXI, Chap. XXI.

[2] Cauchy, *Le droit maritime international*, 1862, IVème époque, T. I, p. 378, 379.

d'Alexandre VI, on le voit, a pu être considérée « comme la grande charte sur laquelle l'Espagne fonda ses droits, mais elle n'a point été une décision rendue sur un procès; elle n'a point mis fin à un conflit par une sentence, elle n'a été qu'une confirmation de ce que les conquérants du nouveau monde appelaient leur droit.[1]

Pendant les deux premiers siècles de l'histoire moderne, les cas d'arbitrage se présentent fréquemment encore. Les pré-

[1] Voici l'explication de Mesa et Leompart : « A l'exemple des Portugais, les rois catholiques considérèrent comme d'absolue nécessité de demander au pape le titre de propriété des terres récemment découvertes. La superstition de ce siècle, qui donnait au pontife romain, comme vicaire et représentant de Jésus-Christ, un droit de souveraineté sur tous les royaumes de la terre, justifie cet acte de Ferdinand et d'Isabelle. Alexandre VI, qui occupait alors le siège pontifical, ne trouva pas d'obstacle à accéder à la demande des monarques espagnols en leur accordant dans une bulle la possession et la propriété de tous les pays habités par les infidèles, que les Espagnols avaient découverts ou qu'ils découvriraient dans la suite. Mais afin que cette concession ne fût pas en contradiction avec celle que son prédécesseur avait faite à la couronne de Portugal, le pape établit pour limite entre elles une ligne qu'il supposait tirée d'un à l'autre pôle, et qui devait passer à cent lieues à l'ouest des Açores, en accordant de nouveau aux Portugais toutes les terres qui se trouvaient situées à l'est de cette ligne, et aux Espagnols toutes celles de l'ouest. *Précis de l'histoire de l'Amérique depuis sa découverte jusqu'à nos jours,* 1870, T. I, p. 52 (ouvrage publié en espagnol). Dans sa bulle, le pape Alexandre VI prend soin d'exclure expressément l'idée qu'il ait pu se prononcer d'après des raisons et des arguments allégués par des contendants pour déterminer sa décision. Il s'exprime, en effet, ainsi : « *Motu proprio, non ad vestram, vel alterius pro vobis super hoc nobis oblatae petitionis instantiam, sed de nostrâ liberalitate, et ex certâ scientiâ, ac de apostolicae potestatis plenitudine, omnes insulas et terras firmas inventas et inveniendas, detectas et detegendas, versus occidentem et meridiem... auctoritate omnipotentis Dei, nobis in beato Petro concessâ, ac vicariatûs Jesu-Christi, quâ fungimur in terris, cum omnibus illarum dominiis, civitatibus, etc., vobis haeredibusque et successoribus vestris Castellae et Legionis regibus in perpetuum tenore praesentium donamus, concedimus, assignamus, vosque et haeredes ac successores praefatos illorum dominos, cum plenâ, liberâ et omnimodâ potestate, auctoritate et juridictione facimus, constituimus et deputamus...* » Leibnitz, *Codex juris gentium diplomaticus,* Diplom. 203. Voir la note de Vattel, sous le § 208, Liv. I, Chap. XVIII, de son ouvrage intitulé *Le droit des gens,* édition de Pradier-Fodéré, 1863, T. I, p. 492, note *. Les termes de la bulle ne sont pas ceux d'une sentence d'arbitre.

tentions des papes à une juridiction suprême sur les têtes couronnées et sur les peuples se sont brisées contre la réforme religieuse et la résistance des princes séculiers, le prestige des empereurs allemands s'est effacé devant l'esprit d'indépendance des souverains d'Allemagne, mais les rois de l'Europe et même des jurisconsultes, des parlements, des docteurs, des conseils de villes, des papes continuent d'être pris quelquefois comme arbitres dans les contestations entre des maisons princières ou entre des États, particulièrement au sujet de créances, d'indemnités, de limites, de possessions territoriales, de succession au trône, etc. En 1463, le roi de France Louis XI remplit le rôle d'arbitre entre les rois de Castille et d'Aragon ; en 1475, d'accord avec le roi Edouard IV d'Angleterre, le même Louis XI charge les évêques d'examiner, comme arbitres et amiables compositeurs, toutes les contestations, questions, plaintes et demandes pendantes entre les deux princes ; en 1546, les rois de France et d'Angleterre conviennent de se soumettre à la décision de quatre jurisconsultes, au sujet d'une somme de cinq-cent-douze-mille livres ; en 1570, le roi d'Espagne et les Suisses s'engagent à remettre à des arbitres le soin de régler les frontières de la Franche-Comté, et Jean Bégat, conseiller au parlement de Dijon, est choisi comme arbitre afin de clôre les contestations relatives à ces frontières. Dans cette première moitié du XVI[ème] siècle, on voit le jurisconsulte italien Alciat chargé d'examiner les droits de souveraineté et d'indépendance de diverses principautés d'Italie et d'Allemagne ; en 1613 et 1614, l'archiduc d'Autriche et le duc de Wurtemberg exposent leurs prétentions sur le comté de Montbéliard devant le parlement de Grenoble, qui rend deux décisions à cet égard ; en 1665, l'électeur de Brandebourg Frédéric-Guillaume (appelé *le grand électeur*) et les états-généraux des Pays-Bas, conviennent de déférer au jugement arbitral du grand conseil de Malines le conflit au sujet de la dette de Hofyser, dont les états-généraux sont créanciers. En vertu du traité de Ryswick (1697) l'empereur Léopold I[er] et Louis XIV sont choisis comme arbitres dans le

conflit entre l'électeur palatin Jean-Guillaume et la duchesse Elisabeth, au sujet du droit de succession (les représentants des deux souverains ayant émis des avis différents, le pape Clément XI, en qualité de sur-arbitre, résolut la question en 1701); etc. Quant aux exemples de jurisconsultes pris comme arbitres, ils ne sont pas rares non plus. J'ai cité celui d'Alciat; on a vu les docteurs des universités de Pérouse, de Bologne et de Padoue consultés par la maison de Farnèse sur la contestation relative à la succession au trône de Portugal. Cependant à partir du XVIIIème siècle on ne rencontre plus autant d'exemples de recours à des arbitres. Est-ce le fruit de la période historique connue sous le nom d'absolutisme et de politique royale? Est-ce la conséquence des développements de la diplomatie, qui, depuis l'établissement du système de l'équilibre politique en Europe, est devenue la principale régulatrice des différents internationaux? On trouve, toutefois, dans les dernières années du XVIIIème siècle, un traité intéressant, qui pose les principes de l'arbitrage avec netteté: c'est le traité du 19 novembre 1794, entre les États-Unis d'Amérique et l'Angleterre, pour l'interprétation du traité de 1783 entre les mêmes Puissances, aux termes duquel il avait été convenu que la frontière des États-Unis serait limitée, au nord-est, par la ligne médiane tracée dans la rivière de Sainte-Croix. Aux termes d'une des dispositions du traité de 1794, le différent qui s'était élevé au sujet de l'étendue et du parcours de la rivière désignée devait être décidé par des commissaires choisis, l'un par sa majesté britannique, l'autre par le président des États-Unis. Ces deux commissaires se concerteraient sur le choix d'un troisième, en cas de partage; deux autres commissions devaient être chargées de vérifier les indemnités dues par chacun des gouvernements aux sujets et nationaux de l'autre pour dommages causés et pour prises de vaisseaux et de marchandises. Le traité anglo-américain de 1794 est cité comme ayant été un acheminement vers l'arbitrage tel qu'on le conçoit et qu'on le pratique de nos jours.

2605.—Ce n'est que depuis les grandes perturbations produites par les guerres de la Révolution française et du premier empire, que la faveur dont jouit aujourd'hui l'arbitrage international a commencé à s'accentuer. Non seulement le nombre des arbitrages a suivi une marche constamment progressive;[1] non seulement les gouvernements n'ont pas refusé, toutes les fois qu'ils l'ont pu, de faire juger par des arbitres les différents entre les États, ce qui a consacré historiquement l'arbitrage en l'introduisant définitivement dans la pratique internationale; non seulement l'arbitrage *à posteriori* (V. *suprà*, n° 2602) a trouvé une application dans la plupart des cas où il pouvait être efficace, mais encore, dans leurs traités, et par la *clause compromissoire* (V. *suprà*, n° 2602), les États ont créé et popularisé l'arbitrage *à priori* (V. *suprà*, n° 2602), et se sont obligés à s'en rapporter à des arbitres pour la solution de certaines catégories de contestations qui pourraient surgir entre eux dans l'avenir. La propension à conclure des compromis s'est manifestée d'une manière si marquée, que la consécration du principe de l'arbitrage a été comptée parmi les besoins moraux de notre époque. Des esprits généreux sont même allés plus loin que l'extension à donner à la *clause compromissoire*. Cédant au sentiment d'horreur que leur inspiraient la guerre

[1] Prenant pour point d'observation le tableau chronologique des arbitrages heureux de 1783 à 1872, dressé par M. Henry Bellaire dans son *Etude historique sur les arbitrages dans les conflits internationaux*, M. Ch. Lucas s'est livré aux calculs suivants, pour démontrer la marche progressive de l'arbitrage international. M. Bellaire, a-t-il dit, a constaté que le nombre des arbitrages heureux s'est élevé à vingt-deux, pendant cette période de quatre-vingt-neuf années. « Si l'on divise ces quatre-vingt-neuf années en deux périodes, l'une de quarante-cinq et l'autre de quarante-quatre, la première, de 1783 à 1828, n'offre que *six* exemples d'arbitrage, tandis que la seconde, quoique moindre d'une année, en présente *seize*. Si l'on subdivise ensuite cette seconde période de quarante-quatre années en deux moitiés égales, on trouve que sur les seize exemples d'arbitrage trois seulement appartiennent à la première moitié et treize à la seconde, de 1850 à 1872. » *De la substitution de l'arbitrage à la voie des armes pour le règlement des conflits internationaux.* L'éminent et regretté M. Ch. Lucas a raison de ne pas vouloir affirmer qu'aucun arbitrage heureux n'ait échappé aux investigations de M. Henry Bellaire; il aurait pu ajouter que le tableau de M. Bellaire n'est pas exempt de graves erreurs.

et les ruines qui en sont la suite funeste, épouvantés de voir des gouvernements éclairés ne se préoccuper que de se préparer au combat, de diriger vers les luttes armées les ressources et l'activité de leur nation, de subordonner toutes les professions civiles, toutes les études scientifiques, littéraires, artistiques aux exigences impérieuses de la carrière des armes, ils se sont demandé s'il ne serait pas possible de faire de l'arbitrage un moyen plus général de solution des différents internationaux, et revenant au vœu d'instituer au-dessus des États une juridiction internationale, ils ont creusé la question du tribunal arbitral pour frayer la route vers le tribunal international permanent. L'idée de transformer l'arbitrage d'une institution accidentelle exclusivement subjective et à caractère semi-judiciaire en une institution entièrement judiciaire, a surtout préoccupé les esprits depuis que l'affaire dite des « réclamations de l'Alabama, » qui a divisé les États-Unis d'Amérique et l'Angleterre, a été vidée par la décision du tribunal d'arbitrage de Genève (14 septembre 1872). Les publicistes les plus compétents ont étudié d'une manière plus particulière cette question, et il en est résulté des écrits dans lesquels le caractère de l'arbitrage en général a été défini avec précision, la nature de la compétence des arbitres a été scrutée d'une manière exacte et la portée semi-judiciaire de leurs décisions a été constatée avec netteté. [1]

[1] La matière de l'arbitrage a été traitée depuis les vingt dernières années par de très nombreux auteurs. Il serait bien difficile de faire une énumération complète de toutes les monographies (articles, brochures, rapports, notices, etc.) qui ont été écrites sur ce sujet. Ces monographies, toutefois, n'ont été, en général, conçues qu'au point de vue de l'idée de faire de l'arbitrage une forme ordinaire de la justice internationale, idée qui, ainsi qu'il a été dit dans le texte, a commencé à préoccuper d'une manière toute particulière les esprits, depuis que la question dite de l'*Alabama* a été résolue par une sentence arbitrale. Le livre du comte Kamarowsky intitulé : *Le tribunal international*, traduit en français par M. Serge de Westman ; les nombreux opuscules de M. Ch. Lucas sur l'arbitrage, et spécialement celui qui a pour titre *De la substitution de l'arbitrage à la voie des armes pour le règlement des conflits internationaux ;* la publication de M. Aug. Pierantoni intitulée: *Gli arbitrati internazionali* ; l'étude de M. Ch. de Mougins de Roquefort sur *La solution juridique des conflits internationaux* ; l'ouvrage de M. E. Rouard

Parmi les conventions d'arbitrage, les compromis et les décisions arbitrales qui appartiennent à l'histoire du XIXème siècle et qui méritent plus particulièrement une mention, on cite l'article 69 de l'acte final du congrès de Vienne du 9 juin 1815, aux termes duquel les contestations élevées sur le duché de Bouillon devaient être résolues par un jugement arbitral;[1] la décision des arbitres a été prononcée à Leipsick, le 1er juillet 1816.[2] L'article 8 de la convention du 20 novembre 1815, relative à l'examen et à la liquidation des réclamations à la charge du gouvernement français, aux termes duquel il a été stipulé que ce gouvernement ayant refusé de reconnaître la réclamation du gouvernement des Pays-Bas concernant le paiement des intérêts de la dette de Hollande qui n'auraient pas été acquittés pour les semestres de mars et de septembre 1813, la décision du principe de cette question serait remise à l'arbitrage d'une commission particulière;[3] la décision arbitrale de cette commission mixte a été rendue le 16 octobre 1816.[4] L'article 2 du traité de paix et d'amitié du 9 mars 1839 entre la France et le Mexique, et l'article 2 de la convention spéciale conclue le même jour, entre les mêmes Puissances, par lesquels les parties contractantes sont convenues de soumettre à la décision d'une Puissance tierce les deux questions de savoir : 1° si le Mexique était en droit de réclamer de la France, soit la restitution des navires de guerre mexicains capturés par les forces françaises subséquemment à la reddition de la forteresse de Saint-Jean d'Ulloa, soit une compensation

de Card sur *Les destinées de l'arbitrage international*; la monographie de M. Emile de Laveleye intitulée : *Des causes actuelles de la guerre en Europe et de l'arbitrage*, etc., sont des écrits qui méritent, à divers titres, d'être signalés. Mais ce qui est surtout intéressant, en même temps qu'instructif, parce que la pratique et la théorie y trouvent leur compte, c'est la *Chronique des arbitrages internationaux* que M. Rolin-Jacquemyns publie depuis quelque temps dans la *Revue de droit international et de législation comparée*.

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. II, p. 567, 597.

[2] *Id.*, T. III, p. 41.

[3] *Id.*, T. II, p. 661, 668.

[4] *Id.*, T. III, p. 45 et suiv.

de la valeur desdits navires, dans le cas où le gouvernement français en aurait déjà disposé ; et, 2°, s'il y avait lieu d'allouer les indemnités que réclameraient, d'une part, les Français qui auraient éprouvé des dommages par suite de la loi d'expulsion, de l'autre, les Mexicains qui auraient eu à souffrir des hostilités postérieures au 26 novembre 1838.[1] Choisie comme arbitre, la reine d'Angleterre a rendu sa décision le 1er août 1844.[2] La déclaration échangée, le 14 novembre 1842, entre la France et l'Angleterre, pour l'acceptation mutuelle de l'arbitrage du roi de Prusse sur les réclamations formées par des négociants anglais contre le gouvernement français, en conséquence des mesures adoptées par les autorités françaises en 1834 et 1835, sur la côte de Portendick (Sénégal), pendant la guerre que le gouvernement français avait à soutenir contre les Maures Trarzas ;[3] le roi de Prusse a rendu sa sentence arbitrale le 30 novembre 1843.[4] La déclaration préliminaire échangée à Madrid le 15 février 1851, entre la France et l'Espagne, pour la soumission à un arbitrage du différent élevé entre ces Puissances au sujet des navires la *Veloz-Mariana*, la *Victoria* et la *Vigie*, saisis de part ou d'autre les 22 février 1823, 15 juillet de la même année, 12 janvier 1824, et pour le choix du roi des Pays-Bas comme arbitre ;[5] la décision arbitrale du roi des Pays-Bas a été rendue le 13 avril 1852.[6] La convention signée à Washington, le 26 février 1851, entre les États-Unis d'Amérique et le Portugal, aux termes de laquelle ces deux Puissances ont demandé au président de la République française de prononcer comme arbitre sur une réclamation relative au corsaire américain le *Général Armstrong*, détruit par son capitaine dans le port de Fayal, le 26 septembre 1814, à la suite d'une agression dont son navire avait été l'objet de la part d'un des vaisseaux de l'escadre anglaise (les États-Unis étant en guerre

[1] De Clercq, même *Recueil*, T. IV. p. 446, 448, 449.
[2] *Id.*, T. V, p. 195 et suiv.
[3] *Id.*, T. IV, p.658 et suiv.
[4] *Id.*, T. V, p. 131 et suiv.
[5] *Id.*, T. VI, p.81 et suiv.
[6] *Id.*, T. VI, p. 170 et suiv.

avec l'Angleterre), au mépris de la neutralité des eaux portugaises. Le président de la République française a rendu sa sentence arbitrale le 30 novembre 1852.[1] Le compromis signé, le 21 avril 1864, par Nubar-Pacha et M. Ferdinand de Lesseps, priant l'empereur Napoléon III de prononcer comme arbitre sur diverses questions pendantes entre le vice-roi d'Égypte et la Compagnie universelle du canal de Suez ; la sentence arbitrale de l'empereur a été rendue le 6 juillet 1864.[2] Le protocole dressé à Lisbonne, le 25 septembre 1872, entre la Grande-Bretagne et le Portugal, au sujet de l'arbitrage déféré au président de la République française dans le différent relatif à la possession de certains territoires sur la côte orientale d'Afrique ;[3] la sentence arbitrale a été rendue le 24 juillet 1875.[4] Le compromis passé à Paris, le 15 octobre 1879, entre la France et le Nicaragua, pour déférer à l'arbitrage de la cour de cassation française le différent survenu entre les deux pays, à propos d'une saisie d'armes effectuée à bord du navire français *le Phare,* mouillé à Corinto ;[5] la cour de cassation de France, constituée en tribunal arbitral, toutes chambres réunies, a prononcé sa sentence arbitrale le 29 juillet 1880.[6] La convention d'arbitrage conclue à Santiago, le 2 novembre 1882, entre la France et le Chili, pour la réparation des dommages causés à des Français durant la guerre entre le Chili, le Pérou et la Bolivie (il a été convenu que les réclamations de ce chef seront jugées par un tribunal arbitral ou commission mixte internationale).[7] Etc.

Les exemples abondent ; on pourrait en mentionner un plus grand nombre, et chaque année en amènera de nouveaux. Citerai-je encore la convention d'arbitrage du 29 novembre

[1] De Clercq, même *Recueil*, T. VI, p. 237 et suiv.
[2] *Id.*, T. IX, p. 108 et suiv.
[3] *Id.*, T. XI, p. 39 et suiv.
[4] *Id.*, T. XI, p. 369 et suiv.
[5] *Id.*, T. XII, p. 489 et suiv.
[6] *Id.*, T. XII, p. 585 et suiv.
[7] *Id.*, T. XIV, p. 61 et suiv.

1888, entre la France et les Pays-Bas, dans leur différent au sujet de la détermination de la limite exacte entre la colonie de Surinam (Guyane hollandaise) et la Guyane française?[1] Les deux Puissances ont désigné l'empereur de Russie comme arbitre; par une convention nouvelle du 28 avril 1890 les pouvoirs de l'arbitre ont été étendus. L'empereur de Russie a rendu sa décision le 13/25 mai 1891. On sait qu'aux termes du traité de Londres du 11 mars 1891, les gouvernements français et anglais ont pris la résolution de soumettre à une commission arbitrale la solution de toutes les questions de principe qui lui seront soumises par eux concernant la pêche et la préparation du homard sur la partie de la côte de Terre-Neuve comprise entre le cap Saint-Jean et le cap Raye, en passant par le nord (V. *suprà*, n° 2453).[2] Un différent de fron-

[1] *Journal du droit international privé*, T. XVII, 1890, p. 761.

[2] Aux termes de l'article 5 de cette convention, « la commission arbitrale sera composée de *trois spécialistes ou jurisconsultes*, désignés d'un commun accord par les deux gouvernements (anglais et français) et de *délégués de chaque pays qui seront les intermédiaires autorisés entre les deux gouvernements et les arbitres.* » L'article 6 ajoute que « la *commission arbitrale*, ainsi formée de *sept membres*, statuera à la majorité des voix et sans appel. » Ainsi, les négociateurs de la convention distinguent entre les trois *arbitres* et les *délégués intermédiaires*, qui ne seront autres que des Français et des Anglais, chargés de représenter leur pays et de défendre ses intérêts devant les arbitres ; mais, en même temps, ils investissent ces délégués du droit de figurer dans la commission à côté des arbitres, et ils leur donnent voix délibérative. Les avocats seront donc chargés de juger la cause qu'ils auront défendue! Quelle bizarre disposition! Quelle méconnaissance des principes les plus vulgaires! On accepte cette disposition comme une innovation dont il faut prendre acte ; on s'en désintéresse en disant qu'en fait, et par la force des choses, comme il est à peu près certain que les délégués français voteront pour la France et les délégués anglais pour l'Angleterre, les véritables juges, de qui dépendra la formation de la majorité, seront les trois arbitres étrangers désignés de commun accord. Mais cette dernière observation est un pauvre palliatif. Quant à l'*innovation*, elle mériterait peu d'être encouragée, car rien n'est plus exorbitant que de donner aux avocats et aux représentants des deux parties entre lesquelles un différent existe le droit de siéger parmi les juges. Il est vraisemblable que les négociateurs de la convention d'arbitrage du 11 mars 1891 se sont laissés égarer par la clause qui se trouve dans la plupart des conventions pareilles, et suivant laquelle chaque gouvernement pourra nommer une personne qui assistera son agent et les commissaires,

tières entre les républiques du Pérou et de l'Équateur est soumis à l'arbitrage de la reine d'Espagne, en 1887, 1888. La question de la validité du traité de 1858 pour la délimitation des frontières entre les républiques de Nicaragua et de Costa-Rica, est déférée à la décision arbitrale du président des États-Unis d'Amérique, qui rend sa sentence en mars 1888. Dans le différent entre l'Italie et la Colombie, au sujet de l'italien Cerruti, dont les biens avaient été confisqués et qui avait même été incarcéré par les autorités colombiennes, à la suite d'un mouvement révolutionnaire qui avait éclaté à Cali, capitale de l'État de Cauca, l'un des neuf États unis de Colombie, le gouvernement espagnol prononça, le 26 janvier 1888, une sentence arbitrale par l'organe du ministre d'État, M. Moret. [1] En 1888 également, les gouvernements du Danemark et des États-Unis d'Amérique s'en rapportent à l'arbitrage de sir Em. Monson, ministre d'Angleterre à Athènes, au sujet d'une réclamation de dommages-intérêts demandés par le gouvernement des États-Unis à celui du Danemark, à raison de la saisie (opérée en 1854 et 1855) de deux navires appartenant à une compagnie américaine, par les autorités de l'île Saint-Thomas, relevant alors du Danemark. En 1889, le baron Lambermont, ministre d'État belge, connaît comme arbitre du différent anglo-allemand, entre la compagnie impériale anglaise de l'Afrique orientale et la compagnie allemande de Witu, relativement à l'affermage des douanes et de l'administration de l'île de Lamu, située à la côte orientale d'Afrique. Le baron Lambermont rend sa sentence le 17

en présentant et en appuyant les réclamations faites en son nom et en répondant à celles formulées contre lui, ainsi qu'en le représentant généralement dans toutes les affaires ayant trait à l'enquête et à la décision qu'elle doit amener. L'adjonction d'un semblable auxiliaire est une mesure qui peut être d'une grande utilité, mais les négociateurs de la convention du 11 mars 1891 ont mal compris la portée de cette mesure, et telle peut être l'explication de l'étrange disposition de l'article 5 de cette convention.

[1] Voir dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XIX, 1887, p. 193 et suiv., p. 196, la *Chronique des faits internationaux* (Amérique espagnole) de Pradier-Fodéré.— Voir aussi le *Journal du droit international privé*, T. XV, 1888, p. 360 et suiv.

août 1889. Le 12 juillet 1890, un compromis est signé entre les plénipotentiaires des États-Unis d'Amérique et du Vénézuéla, aux termes duquel les parties contractantes conviennent de soumettre à un arbitrage la question de savoir si le gouvernement vénézuélien devra payer à celui des États-Unis une indemnité quelconque, et, dans l'affirmative, à combien s'élèvera le montant de l'indemnité due, à raison de la saisie, de la détention et de l'emploi opérés pour des opérations de guerre, ou autrement, des vaisseaux *Héro, Nutrias* et *San-Fernando*, propriétés de la compagnie de transports à vapeur du Vénézuéla, corporation établie conformément aux lois de l'État de New-York et ayant son siège aux États-Unis, ainsi que pour l'emprisonnement de ses employés, citoyens des États-Unis. La question sera soumise à trois commissaires élus, l'un par le président du Vénézuéla, l'autre par le président des États-Unis, le troisième, ou tiers-arbitre, qui ne devra être citoyen ni du Vénézuéla, ni des États-Unis, par les deux autres et, en cas de désaccord sur le choix, par le représentant de la Belgique, ou par celui de la Suède et Norvège à Washington.[1]

Si l'on tenait à multiplier les exemples d'arbitrages, on en trouverait des cas très nombreux entre les républiques de l'Amérique espagnole. L'arbitrage est, en effet, — il faut le constater à l'honneur, à la gloire même de ces républiques, — la grande ressource de ces sœurs souvent ennemies. Tandis que les États de la vieille Europe paraissent toujours prêts à déchaîner le démon de la guerre pour le moindre différent survenu entre eux, les démocraties de la jeune Amérique estiment, en général, et avec raison, qu'avant de s'égorger il convient de tenter tous les moyens d'arrangement, et comme elles ont presque toutes la sagesse de se défier de leur impétuosité juvénile, elles recourent volontiers au jugement d'un État tiers. Mais le cas le plus mémorable d'ar-

[1] *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XXIII, 1891, p. 76 et suiv.

bitrage, au XIXème siècle, est celui qui a donné lieu à la sentence du tribunal arbitral de Genève, du 14 septembre 1872, à l'occasion des réclamations dites de l'*Alabama*.[1] Cet ar-

[1] Pendant la sanglante guerre civile dite de la sécession, qui a couvert de ruines les États-Unis d'Amérique, l'Angleterre avait favorisé, ou tout au moins toléré, l'armement et la sortie de ses ports de quelques corsaires sudistes, dont le plus connu avait été l'*Alabama*. Ces corsaires avaient causé de grands dommages aux États-Unis. Le gouvernement de la Maison-Blanche avait cru devoir adresser de vives réclamations au cabinet de Saint-James. Ces réclamations avaient été le point de départ de longues discussions, de pourparlers délicats, d'une négociation laborieuse, qui avaient abouti au traité de Washington, signé le 8 mai 1871, et dont voici quelles étaient les principales dispositions relatives aux déprédations des corsaires. « Attendu que des différents se sont élevés et existent encore entre les gouvernements des États-Unis et de l'Angleterre, par suite des faits commis par divers vaisseaux qui ont donné lieu aux réclamations dites de l'*Alabama* ; attendu que sa majesté britannique a autorisé ses hauts commissaires et plénipotentiaires à exprimer, dans un esprit amical, le regret qu'éprouve le gouvernement de sa majesté au sujet de l'évasion de l'*Alabama* et d'autres vaisseaux des ports britanniques, quelles qu'aient été les circonstances dans lesquelles elles ont eu lieu, et des déprédations commises par ces vaisseaux ; pour faire disparaître et régler toutes les plaintes et les réclamations des États-Unis, et pour arriver à un prompt arrangement au sujet de ces réclamations, qui ne sont pas admises par le gouvernement de sa majesté britannique, les hautes parties contractantes consentent à présent à ce que toutes lesdites réclamations motivées par les faits commis par les vaisseaux ci-dessus mentionnés, et généralement connues sous le titre de *réclamations de l'Alabama*, soient déférées à un tribunal d'arbitrage composé de cinq arbitres nommés de la manière suivante, savoir : un par le président des États-Unis ; un par sa majesté britannique ; sa majesté le roi d'Italie sera prié d'en nommer un ; le président de la Confédération helvétique, et sa majesté l'empereur du Brésil seront priés de nommer les deux autres... Si dans les deux mois qui suivront la demande de l'une des hautes parties contractantes adressée à sa majesté le roi d'Italie, au président de la Confédération helvétique, ou à sa majesté l'empereur du Brésil, l'un d'eux refusait ou négligeait de désigner un arbitre,... sa majesté le roi de Suède et de Norvège serait prié de nommer une ou plusieurs personnes, suivant le cas, comme arbitre ou arbitres (art. 1er). » « Les arbitres se réuniront à Genève, en Suisse, aussitôt que faire se pourra après leur nomination ; ils examineront et décideront avec impartialité et avec soin toutes les questions qui leur seront soumises respectivement par le gouvernement des États-Unis et par celui de sa majesté britannique. Toutes les questions présentées au tribunal, celle du jugement final y compris, seront décidées à la majorité de tous les arbitres. Chacune des hautes parties contractantes choisira, en outre, un mandataire ; celui-ci assistera aux

bitrage a attiré l'attention du monde entier, tant à cause de la situation politique internationale et de la rivalité des par-

séances du tribunal, et, en général, il représentera son gouvernement dans toutes les affaires qui ont rapport à l'arbitrage (art. 2). » « L'exposé écrit ou imprimé fait par chacune des deux parties, accompagné des documents, de la correspondance officielle et des autres preuves sur lesquelles chacune des parties s'appuie, doit être remis, en duplicata, à tous les arbitres et au représentant de la partie adverse, aussitôt que faire se pourra après l'organisation du tribunal (art. 3). » « Dans l'espace de quatre mois après la remise de leur exposé écrit ou imprimé, chacune des deux parties communiquera également auxdits arbitres et à l'agent de la partie adverse un mémoire en réponse, avec documents additionnels, correspondances et preuves réfutant l'exposé, les documents, les correspondances et les preuves présentées par l'autre partie... (art. 4). » « Le représentant de chacune des parties, dans l'espace de deux mois à partir du temps fixé pour la remise des deux mémoires en réponse, devra communiquer en duplicata à chacun desdits arbitres et au représentant de la partie adverse une plaidoirie, écrite ou imprimée, indiquant les questions et se référant aux preuves sur lesquelles son gouvernement se fonde. Les arbitres, s'ils désirent être mieux renseignés sur un point quelconque, pourront demander des explications ou de plus amples détails manuscrits ou imprimés; ils pourront aussi demander qu'un avocat discute devant eux la question de vive voix; mais alors la partie adverse aura le droit de faire une réponse orale ou écrite (art. 5). » « En décidant les difficultés qui leur seront soumises, les arbitres seront guidés par les trois règles suivantes, dont les hautes parties contractantes conviennent de faire une application spéciale à cette question, et par les principes du droit des gens qui ne seront pas incompatibles avec elles et que les arbitres considéreront comme applicables en l'espèce : un gouvernement neutre est tenu : 1° de faire toutes les diligences nécessaires pour s'opposer, dans les limites de sa juridiction territoriale, à ce qu'un navire soit mis en mesure de prendre la mer, à ce qu'il soit armé ou équipé, quand ce gouvernement a des motifs suffisants de penser que ce bâtiment est destiné à croiser ou à faire des actes de guerre contre une Puissance avec laquelle il est lui-même en paix. Ce gouvernement doit faire également toutes les diligences nécessaires pour s'opposer à ce qu'un navire destiné à croiser ou à faire des actes de guerre, comme il est dit ci-dessus, quitte les limites de sa juridiction territoriale, dans le cas où il aurait été spécialement adapté, soit en totalité, soit en partie, à des usages guerriers. 2° Un gouvernement neutre ne doit, ni permettre, ni tolérer que l'un des belligérants se serve de ses ports ou de ses eaux comme d'une base d'opérations navales contre un autre belligérant ; il ne doit, ni permettre, ni tolérer non plus que l'un des belligérants renouvelle ou augmente ses approvisionnements militaires, qu'il se procure des armes, ou bien encore qu'il recrute des hommes. 3° Un gouvernement neutre est tenu de faire toutes les diligences requises, dans ses ports et dans ses eaux, en vue de prévenir toute violation des obligations et devoirs ci-dessus énoncés; il

ties contendantes que de l'importance du litige, de la grandeur des principes engagés dans le débat, des questions com-

agira de même à l'égard de toutes les personnes qui se trouvent dans sa juridiction. Sa majesté britannique a donné l'ordre à ses hauts commissaires et envoyés plénipotentiaires de déclarer que son gouvernement ne saurait admettre que les règles précédentes soient considérées comme un exposé des principes du droit des gens en vigueur au moment où se sont produites les réclamations des États-Unis mentionnées dans l'article 1er; mais, pour donner la preuve de son désir de fortifier les relations amicales entre les deux pays et de prendre des mesures utiles en vue de l'avenir, le gouvernement de sa majesté consent à ce qu'en décidant les questions que ces réclamations ont soulevées, les arbitres considèrent que le gouvernement anglais n'a pas entendu se départir des principes énoncés dans les règles précédentes. Les hautes parties contractantes s'engagent à observer ces règles dans leurs rapports réciproques à l'avenir et à les porter à la connaissance des autres Puissances maritimes, en les invitant à y adhérer (art. 6). » « La décision du tribunal doit être rendue, si faire se peut, dans l'espace de trois mois à dater du moment où les deux parties auront terminé leurs plaidoiries. Elle doit être écrite, datée et signée par ceux des arbitres qui y auront donné leur adhésion. Ledit tribunal déterminera, en considérant chaque navire séparément, si la Grande-Bretagne, soit par action, soit par omission, a manqué à l'un des devoirs prescrits dans les trois règles précédentes, ou reconnus par les principes du droit des gens qui ne sont pas incompatibles avec ces règles... Dans le cas où le tribunal déciderait que la Grande-Bretagne a manqué à une ou à plusieurs des obligations mentionnées ci-dessus, il pourrait, s'il le trouvait convenable, adjuger en bloc une somme déterminée, que la Grande-Bretagne sera tenue de payer aux États-Unis pour toutes les réclamations qui lui auront été adressées... (art. 7). » « Dans le cas où le tribunal déciderait que la Grande-Bretagne n'a pas accompli une ou plusieurs des obligations ci-dessus énoncées, et où il n'adjugerait pas une somme en bloc, les hautes parties contractantes conviennent de nommer une commission d'assesseurs, chargée de rechercher et de déterminer quelles sont les réclamations qui sont valables et quelle somme la Grande-Bretagne doit payer aux États-Unis, en conséquence de la responsabilité qu'elle a encourue pour l'inexécution de ses obligations relativement à chaque navire. La responsabilité de la Grande-Bretagne sera celle qui aura été fixée par les arbitres... (art. 10). » « Les hautes parties contractantes s'engagent à considérer les décisions du tribunal d'arbitrage et celles de la commission des assesseurs, dans le cas où elle serait constituée, comme un règlement complet, absolu et final de toutes les réclamations ci-dessus mentionnées ; elles s'engagent, en outre, à ce que chacune desdites réclamations, qu'elle ait été faite, formulée et présentée au tribunal ou à la commission, ou qu'elle ne l'ait pas été, soit considérée et traitée, après la fin des travaux du tribunal et de la commission, comme définitivement réglée, sans valeur, nulle et inadmissible dans l'avenir (art. 11). »

pliquées et d'un haut intérêt concernant les droits et les devoirs des neutres, qui ont été agitées, étudiées et décidées.

A la suite de ce traité, et pour se conformer à l'une de ses clauses, les États-Unis ont soumis au tribunal arbitral les éléments de leurs réclamations, classés sous différents chefs : 1o les réclamations relatives aux pertes que les corsaires confédérés leur avaient occasionnées, telles que destructions de propriétés, dépenses faites pour poursuivre ces bâtiments, dommages de diverses natures soufferts par les personnes ; 2o les réclamations concernant les pertes éprouvées par suite du transfert sous pavillon étranger de la marine marchande américaine, élévation des primes d'assurance, prolongation de la guerre et augmentation considérable des dépenses qu'elle avait entraînées. L'exposé des États-Unis présenté au tribunal d'arbitrage émut vivement la nation anglaise. L'opinion publique, en Angleterre, s'alarma de l'étendue de la responsabilité pécuniaire qui pouvait incomber au pays. De toutes parts s'élevèrent des protestations passionnées, non plus seulement sur la légitimité des réclamations de l'Union américaine, mais encore sur le droit des États-Unis à présenter, soit des réclamations en général, soit une certaine catégorie de réclamations et sur la compétence du tribunal arbitral pour en connaître. Les Anglais et, à leur suite, les publicistes qui défendirent leur cause, limitèrent d'abord la compétence des arbitres à la seule question de décider si la Grande-Bretagne avait enfreint ou non les devoirs de la neutralité ; puis ils imaginèrent l'épouvantail des dommages indirects et nièrent que cette dernière catégorie de demandes pût-être produite devant le tribunal arbitral. Le débat, qui ne devait être, en réalité, que juridique, devint rapidement politique. On accusa les États-Unis d'Amérique de vouloir faire payer à l'Angleterre sa ligne de conduite et l'esprit qui l'avait inspirée pendant la guerre de sécession ; on caractérisa même l'objet des plaintes américaines en les qualifiant de griefs d'une nature psychologique, et l'on alla jusqu'à prétendre que l'interprétation du traité de Washington était d'un intérêt absolument secondaire. Cependant, le tribunal d'arbitrage commença ses travaux le 15 décembre 1871. Il était composé de M. Francis Adams, de sir Edmund Cockburn, du comte Frédéric Sclopis, de M. Jacques Staempfli, du vicomte d'Itajuba, nommés arbitres, le premier par le président des États-Unis, le second par la reine d'Angleterre, le troisième par le roi d'Italie, le quatrième par le président de la Confédération suisse, le cinquième par l'empereur du Brésil. M. Bancroft Davis et lord Tenterden avaient été nommés agents, l'un pour les États-Unis d'Amérique et l'autre pour la reine d'Angleterre. Usant du pouvoir qui lui avait été concédé par le traité, et ne tenant pas compte des dommages indirects, le tribunal arbitral rendit, le 14 septembre 1872, une sentence par laquelle l'Angleterre était condamnée à payer aux États-Unis, en bloc, la somme de 15,500,000 dollars en or, avec les intérêts, à titre d'indemnité pour toutes les réclamations qui avaient été soumises à son appréciation. Par cette décision (qui n'a été signée que par M. Adams, le comte Sclopis, M. Staempfli et le vicomte d'Itajuba) les arbitres reconnurent que l'Angleterre avait manqué,

Certes, ce n'était pas le premier arbitrage international qui avait eu lieu, mais, ainsi que l'a fait observer Rolin-Jaequemyns, c'était la première fois qu'une affaire internationale de cette importance avait été confiée à un collège de simples particuliers, et instruite par eux dans les formes généralement considérées chez les peuples civilisés comme protectrices de la justice civile; aussi le tribunal arbitral de Genève a-t-il été regardé comme un premier essai d'organisation d'un tribunal international dans le sens propre du mot. A partir de ce procès célèbre on a eu comme une vue plus claire des avantages de l'arbitrage; on a constaté que des intérêts considérables pouvaient être confiés à l'impartialité d'arbitres; la docilité avec laquelle la sentence a été acceptée par la Puissance condamnée a été applaudie comme un succès remporté par la raison sur les passions violentes; l'arbitrage et le jugement arbitral de Genève sont devenus, en un mot, le point de départ d'un mouvement plus prononcé des esprits en faveur de la paix. (Sur la question de l'institution d'un tribunal international, V. *suprà*, n° 2572.)

2606. — J'ai dit qu'on désigne ordinairement par *clause compromissoire* la stipulation par laquelle des Puissances conviennent expressément de soumettre à la décision d'un ou de plusieurs arbitres, à choisir d'un commun accord, les différents quelconques qui pourront s'élever entre elles dans l'a-

par omission ou négligence, aux devoirs prescrits par l'une ou l'autre des trois règles, ou par toutes à la fois, dans le cas de l'*Alabama*, de la *Florida*, du *Shenandoah*, ainsi que de leurs tenders. Après quelques récriminations sur l'interprétation donnée aux trois règles du traité, l'Angleterre accepta cette sentence, et fit bien. — Voir : Pradier-Fodéré, *La question de l'Alabama et le droit des gens*, 1872; — Alph. Rivier, *L'affaire de l'Alabama et le tribunal arbitral de Genève* (*Revue suisse*, année 1872); — Caleb Cushing, *Le traité de Washington, sa négociation, sa mise à exécution et les discussions auxquelles il a donné lieu*, 1874; — Montague Bernard, *A historical account of the Neutrality of Great Britain during the Americain civil war*, 1870; — Geffcken, *Die Alabama Frage*, 1872; — Piérantoni, *La questione anglo-americana dell' Alabama*; et *Gli arbitrati internazionali*.

venir : les difficultés, par exemple, qui pourront naître à propos de l'exécution d'un traité ; j'ai dit aussi que la *clause compromissoire* avait en vue l'arbitrage *à priori* ou *préventif*, c'est-à-dire le recours éventuel à l'arbitrage pour le règlement de conflits qui pourraient survenir (V. *suprà*, n° 2602). Cette clause, qui a l'avantage de créer par avance entre les États une obligation contractuelle de s'adresser à des arbitres dans leurs dissentiments possibles, et qui est plus facilement stipulée que la convention d'arbitrage *à posteriori*, parce que, lorsqu'un différent n'est pas encore né, l'entente en vue d'un compromis n'est pas combattue par les susceptibilités de l'amour-propre national, est très recommandée de nos jours, mais a existé aussi dans le passé. Egger cite, par exemple, l'alliance de cinquante ans entre Argos et Lacédémone, qui énonçait, comme clause finale, que si quelque débat devait éclater entre les deux alliées, elles auraient recours à l'arbitrage d'une cité neutre.[1] Il paraît qu'au XVIIIème siècle, dans un traité du 4 novembre 1796, intervenu entre les États-Unis d'Amérique et la Régence de Tripoli, les parties contractantes s'étaient engagées à en appeler, en cas de conflit entre elles, au dey d'Alger.[2] Aux termes de l'article 21 du traité de Guadalupe-Hidalgo, du 2 février 1848, entre les États-Unis d'Amérique et le Mexique, les deux républiques américaines s'étaient engagées, dans le cas où des différents seraient survenus éventuellement entre elles, au sujet de l'interprétation de ce traité, ou d'une question, quelle qu'elle fût, relative aux rapports politiques ou commerciaux, à employer tous leurs efforts pour résoudre pacifiquement de pareilles mésintelligences par la voie des négociations diplomatiques ; et, dans le cas où les négociations n'auraient pas abouti à ce résultat, les par-

[1] Egger, *Etudes historiques sur les traités publics chez les Grecs et chez les Romains*, 1866, p. 66.

[2] Cité par le comte Kamarowsky (dans son ouvrage sur le *Tribunal international*, traduction française de M. Serge de Westman, 1887, p. 212, note 2), d'après la publication des traités et conventions des États-Unis d'Amérique, faite par M. Bancroft Davis (1873), p. 838.

ties contractantes s'étaient réciproquement obligées à ne pas recourir à des représailles ou à tout autre acte hostile, mais à s'adresser à l'arbitrage de commissions mixtes ou d'une nation amie.[1]

La *clause compromissoire* se trouve énoncée dès les premiers temps de l'émancipation politique des républiques hispano-américaines, dans les traités qu'elles font entre elles, et ces républiques lui donnent même certains développements en l'introduisant dans leur droit conventionnel. On la trouve d'abord, indiquée plutôt que stipulée, dans l'article 3 du traité du 6 juillet 1822, entre le gouvernement de la République de Colombie et celui de l'État du Pérou. Il est question dans cet article du projet de réunion d'une assemblée générale de tous les États américains, composée de leurs plénipotentiaires, et dont la mission serait de servir de conseil à ces Etats dans les grands conflits, de fidèle interprète de leurs traités publics, quand il s'élèverait quelque difficulté, de *juge arbitre et conciliateur dans leurs disputes et différents.*[2] La *clause compromissoire* est formulée d'une manière bien plus nette dans l'article 19 du traité du 22 septembre 1829, entre les Républiques du Pérou et de Colombie. Les deux républiques y « déclarent solennellement et formellement : 1° que dans le cas d'un doute sur l'interprétation d'un ou de plusieurs articles contenus dans ledit traité,..l'une des parties fera connaître à l'autre les raisons sur lesquelles ce doute sera fondé, et que, si elles ne parviennent pas à se mettre d'accord, elles soumettront toutes les deux un exposé circonstancié du cas à un gouvernement ami, dont la décision sera parfaitement obligatoire pour l'une et pour l'autre ; 2° que, quels que puissent être les motifs d'un conflit survenu entre les deux républiques, pour injures, dommages ou préjudices quelconques,

[1] Cité également par Kamarowsky dans son même ouvrage, p.212, d'après la publication de M. Bancroft Davis, p. 571.

[2] *Collection diplomatique, ou Réunion des traités conclus par le Pérou avec les nations étrangères, depuis son indépendance*..., Lima, 1858, p. 13. Voir aussi : Pradier-Fodéré, *Cours de droit diplomatique*, 1881, T. II, p. 317.

aucune d'elles ne pourra autoriser des actes de représailles, ni déclarer la guerre contre l'autre, sans avoir soumis préalablement son différent au gouvernement d'une Puissance amie des deux...»[1] Je trouve la même clause encore plus développée dans l'article 33 du traité du 9 mars 1874, entre le Pérou et la République Argentine : « Les deux républiques conviennent que, si, malheureusement, les relations d'amitié qui existaient entre elles venaient à s'interrompre, elles ne feront point appel aux armes avant d'avoir tenté la voie des négociations et d'avoir perdu l'espérance d'obtenir par cette voie la satisfaction due. En pareil cas, après avoir fait valoir ses raisons et sollicité inutilement une juste réparation, le gouvernement qui se croira lésé exposera dans un manifeste les fondements de sa plainte et présentera ce document au ministère des relations extérieures du gouvernement auquel il imputera l'offense, en annonçant l'intention de soumettre la question à la décision d'un des cinq gouvernements tiers qu'il désignera, si, avant l'expiration de six mois à partir du jour de la présentation du manifeste, il n'a pas été donné des explications satisfaisantes sur le point ou sur les points qui ont été l'objet de la plainte. Le gouvernement auquel l'offense aura été imputée devra répondre dans ce délai de six mois, et terminera sa réponse en désignant, de son côté, un des cinq gouvernements proposés pour servir d'arbitre. Si le gouvernement offensé ne se déclare pas satisfait des explications de l'autre, ils s'adresseront tous les deux au gouvernement désigné comme arbitre et lui soumettront, avec les pièces justificatives nécessaires, la question sur laquelle sa décision devra porter. Si le gouvernement accusé élude la proposition d'arbitrage ou la nomination de l'arbitre, ce dernier sera choisi par le demandeur parmi les cinq gouvernements tiers préalablement désignés par lui. En général, dans tous les cas de nature grave et capables de produire la guerre, dans lesquels les deux parties contractantes n'auront pu se re-

[1] Même *Collection diplomatique*, etc., p. 23.

mettre d'accord par le moyen des négociations diplomatiques, elles recourront à la décision d'un arbitre pour régler pacifiquement et définitivement leurs différents, et aucune d'elles ne pourra déclarer la guerre, ni autoriser des actes de représailles contre l'autre, si ce n'est dans le cas où cette dernière aura refusé de se soumettre à la décision arbitrale d'un gouvernement ami, ou d'exécuter la sentence rendue par lui.[1] La *clause compromissoire* était bien mieux exprimée encore dans l'article 26 du traité de paix et d'amitié du 5 novembre 1863, entre le Pérou et la Bolivie : « Les deux républiques, obéissant à leurs communs antécédents sociaux, aux exigences de l'actualité et aux principes qui doivent régir tous les peuples de l'Amérique, déclarent que les conflits qui pourront par malheur surgir entre elles, soit à cause de la mauvaise interprétation de quelque article du présent traité, soit pour n'importe quel autre motif, ne se décideront jamais par la force armée. Elles déclarent que la guerre ne sera jamais entre elles un moyen de se faire réciproquement justice, ni de s'obliger à l'exécution, soit de ce traité, soit de ceux qu'elles contracteront dans l'avenir ; mais que dans le cas où la bonne harmonie qui les unit viendrait malheureusement à s'interrompre... elles rédigeraient un exposé circonstancié et raisonné des exigences de l'une contre l'autre ; et que, si, même par ce moyen, elles n'obtenaient point la réparation due, *elles conviennent*, *dès aujourd'hui*, de soumettre la décision des différents qui surviendraient à l'arbitrage de l'un des gouvernements de ce continent ou de l'autre ; et que, si elles ne pouvaient s'entendre sur le choix de l'arbitre, chacune des deux républiques désigne le sien, pour que les deux arbitres résolvent la question et choisissent un tiers arbitre afin de les départager en cas de désaccord. Les deux parties contractantes s'obligent solennellement *dès aujourd'hui*, sous la garantie de l'honneur national, à exécuter la décision arbitrale, sans opposer aucune exception. »[2]

[1] *Collection des traités du Pérou*, publication officielle du gouvernement péruvien, Lima, 1876, p. 19, 20.

[2] Même *Collection*, Lima, 1876, p. 69. — Voir aussi la *Collection des trai-*

Voilà, certes, le type exact de la clause qui oblige les parties, dès le moment présent, à faire juger par des arbitres les différents qui pourront s'élever entre elles dans l'avenir.

Cette clause a figuré aussi, mais rarement, dans des traités conclus entre des Puissances européennes et des républiques hispano-américaines : dans le traité, par exemple, d'amitié, de commerce et de navigation du 14 août 1874, entre le Pérou et la Belgique, dont l'article 19 (§ 1er) est ainsi concu : « Si, par le concours de circonstances malheureuses, quelques différents entre les deux hautes parties contractantes venaient à occasionner une interruption de leurs relations d'amitié, et si, après avoir épuisé les moyens d'une discussion amiable et conciliatrice, elles n'avaient pas entièrement atteint l'objet de leur mutuel désir, l'arbitrage d'une Puissance tierce également amie des deux sera adopté d'un commun accord, afin d'éviter par ce moyen une rupture définitive... »[1] Enfin, la *clause compromissoire* a pris sa place dans le droit conventionnel européen : c'est ainsi, par exemple, qu'on la rencontre dans le traité conclu à Berne, le 9 octobre 1874, pour la création d'une union générale des postes, entre l'Allemagne, l'Autriche-Hongrie, la Belgique, le Danemark, l'Egypte, l'Espagne, les États-Unis d'Amérique, la France, la Grande-Bretagne, la Grèce, l'Italie, le Luxembourg, la Norvège, les Pays-Bas, le Portugal, la Roumanie, la Russie, la Serbie, la Suède, la Suisse et la Turquie. L'article 16 de ce traité s'exprime ainsi : « En cas de dissentiment entre deux ou plusieurs membres de l'union relativement à l'interprétation du présent traité, la question en litige devra être réglée par jugement arbitral ; à cet effet, chacune des administrations en cause choisira un autre membre de l'union qui ne soit pas intéressé dans l'affaire. La décision des arbitres sera donnée à la majo-

tés et des conventions conclues par la République de Bolivie avec les États étrangers, par D. José R. Guiterrez, 1869, p. 151, 152 (dans cette *Collection* l'article 26 porte le nº 27).

[1] *Collection des traités du Pérou*, publication officielle du gouvernement péruvien, Lima, 1876, p. 37.

rité absolue des voix. En cas de partage des voix, les arbitres choisiront pour trancher le différent une autre administration également désintéressée dans le litige. »[1] L'article 12 de l'acte général dressé à Berlin, le 26 février 1885, entre l'Allemagne, l'Autriche-Hongrie, la Belgique, le Danemark, l'Espagne, les États-Unis, la France, la Grande-Bretagne, l'Italie, les Pays-Bas, le Portugal, la Russie, la Suède et Norvège, la Turquie, pour régler la liberté du commerce dans les bassins du Congo et du Niger, porte que « dans le cas où un dissentiment sérieux, ayant pris naissance au sujet ou dans les limites des territoires mentionnés à l'article 1er (constituant le bassin du Congo et de ses affluents, ses embouchures et pays circonvoisins) et placés sous le régime de la liberté commerciale, viendrait à s'élever entre les Puissances signataires du présent acte, ou des Puissances qui y adhéreraient par la suite, ces Puissances s'engagent, avant d'en appeler aux armes, à recourir à la médiation d'une ou de plusieurs Puissances amies. Pour le même cas, les mêmes Puissances *se réservent le recours facultatif à la procédure de l'arbitrage.* »[2] Il y a une variante ici : il n'y est pas question de *s'obliger* à recourir à l'arbitrage ; il n'y a qu'une réserve d'employer ce moyen, si on le juge plus opportun.

Sous l'inspiration d'un de ses ministres des affaires étrangères, M. Mancini, l'Italie a introduit la *clause compromissoire* dans plusieurs de ses traités de commerce et de navigation. On lit, en effet, dans les traités conclus par l'Italie avec le Monténégro (16-28 mars 1883), par exemple, et avec l'Angleterre (15 juin 1883), une clause aux termes de laquelle, « en cas de désaccord sur l'interprétation ou sur l'exécution des dispositions stipulées dans le présent traité, lorsqu'on aura épuisé les moyens d'arriver directement à une composition amiable, la question sera soumise à la décision d'une commission d'arbitres et le résultat de cet arbitrage sera obligatoire pour les deux

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. XI, p. 257, 263.
[2] *Id.*, T, XIV, p. 447, 454.

gouvernements. » La composition de cette commission d'arbitres est indiquée ; il est même parfois stipulé que la procédure arbitrale sera, dans chaque cas, déterminée par les parties contractantes, et qu'à défaut le collège d'arbitres sera autorisé à la régler partiellement.[1] Enfin, si l'on recueille les bruits venus de différents parlements des deux mondes, on constatera que l'idée d'insérer la *clause compromissoire* dans les traités et conventions, pour les cas susceptibles d'arbitrage, marche vers une réalisation complète. C'est, par exemple, en 1851, le comité des affaires étrangères de l'Union américaine, émettant à l'unanimité le vœu que les États-Unis insèrent dans les traités qu'ils auront à conclure une clause tendant à ce que tous les différents (qui ne seraient pas susceptibles d'être aplanis par la voie diplomatique) soient soumis, avant de commencer les hostilités, à des arbitres qui les décideront en première instance (V. *infrà*, n° 2607); c'est, en 1853, le sénat des États-Unis se prononçant en faveur de l'insertion d'une clause dans les traités, en vertu de laquelle toute contestation qui pourrait surgir entre les parties contractantes serait remise à la décision d'arbitres impartiaux à désigner d'un commun accord (des jurisconsultes éminents peu ou point engagés dans la politique). C'est, en 1874, la seconde chambre des états-généraux du royaume des Pays-Bas votant la déclaration suivante : « La chambre exprime le vœu que le gouvernement négocie avec les Puissances étrangères en vue d'obtenir que l'arbitrage devienne le moyen reçu pour le juste règlement de tous les dif-

[1] On sait qu'en novembre 1873 M. Mancini avait présenté au parlement italien la motion suivante : « La chambre exprime le vœu que le gouvernement du roi, dans ses relations étrangères, s'efforce de rendre l'arbitrage un moyen accepté et fréquent de résoudre, selon la justice, les litiges internationaux dans les matières susceptibles d'arbitrage ; qu'il propose, quand l'occasion s'en présentera, d'introduire dans les traités une clause portant que les difficultés sur l'interprétation et l'exécution de ceux-ci seront déférées à des arbitres... » Ce vœu, appuyé par M. Visconti-Venosta, ministre des affaires étrangères, non sans quelques réserves, et par M. Boselli, rapporteur du budget des affaires étrangères, fut adopté à l'unanimité par la chambre des députés. Arrivé à son tour au pouvoir, M. Mancini a pu faire lui-même l'application de ses idées.

férents internationaux entre nations civilisées, relatifs à des matières susceptibles d'arbitrage, et que, en attendant l'accomplissement de cet objet, le gouvernement s'efforce, dans toutes les conventions à conclure avec d'autres États, de stipuler que tous les différents capables d'une pareille solution seront soumis à l'arbitrage. » C'est, en 1875, la chambre des représentants de Belgique adoptant la motion que voici : « La chambre exprime le vœu de voir étendre la pratique de l'arbitrage à tous les différents susceptibles d'un jugement arbitral ; elle invite le gouvernement à concourir, à l'occasion, à l'établissement des règles de la procédure à suivre pour la constitution et le fonctionnement des arbitres internationaux; le gouvernement, chaque fois qu'il jugera pouvoir le faire sans inconvénient, s'efforcera, en négociant des traités, de faire admettre que les différents qui pourraient surgir quant à leur exécution seront soumis à une décision d'arbitres (le sénat belge a consacré cette résolution par un vote unanime) ; » etc.

Introduite dans le droit conventionnel des États par la diplomatie et souhaitée par les parlements, la *clause compromissoire* a reçu la consécration de la science. Dans sa session de Zurich (séance du 12 septembre 1877) l'Institut de droit international a voté une résolution recommandant avec instance d'insérer dans les futurs traités internationaux une clause compromissoire par laquelle serait stipulé le recours à la voie de l'arbitrage, en cas de contestation sur l'interprétation et l'application de ces traités. [1] Elle a même été implicitement acceptée, du moins comme un pis-aller, par la philanthropie. A la question de rechercher les moyens pratiques les plus propres à introduire immédiatement entre les États l'usage de l'arbitrage, l'assemblée générale de la Ligue internationale de la paix et de la liberté a répondu, dans sa session de Genève de septembre 1873, en votant la résolution suivante : « L'assemblée déclare qu'en l'état présent de l'Europe la voie de simples traités à intervenir entre deux ou plusieurs gouvernements

[1] *Annuaire de l'Institut de droit international*, T. II, 1878, p. 160.

lui paraît l'un des moyens les plus efficaces pour introduire l'usage de l'arbitrage parmi les peuples. » L'assemblée générale comprenait très certainement la *clause compromissoire* dans l'expression de « simples traités à intervenir, » puisqu'elle se plaçait au point de vue de la possibilité pratique actuelle.

2607.— La stipulation de recours à l'arbitrage a lieu dans les conventions spéciales d'arbitrage, ou, accessoirement, dans d'autres traités et conventions, et elle prend corps, elle se précise dans les compromis (V. *suprà*, n° 2602), lorsqu'il s'agit de résoudre un différent qui est né, qui s'est produit, lorsqu'il est question d'arbitrage *à posteriori* ou *répressif* (V. *suprà*, n° 2602). Elle peut également avoir lieu dans des conventions spéciales, lorsque les conflits à résoudre ne sont point nés encore et qu'on se borne à les prévoir, ce qui est le cas de l'arbitrage *à priori* ou *préventif* (V. *suprà*, n° 2602); mais on n'avait généralement employé que la *clause compromissoire* (n'excluant pas, d'ailleurs, le compromis) pour parer à cette éventualité (V. *suprà*, nos 2602, 2606). Or, cette *clause compromissoire*, qui ne devait d'abord déférer à la décision d'arbitres que les seuls différents à naître de l'application du traité spécial dans lequel elle était stipulée, a vu s'étendre son rayon. On s'est préoccupé de la généraliser, en l'appliquant, non pas seulement aux contestations relatives à l'interprétation et à l'exécution des traités, mais à tous les différents qui pourraient surgir entre les Puissances contractantes, et c'est alors que les amis des solutions pacifiques entre les États ont compris l'avantage qu'il y aurait pour la paix à transformer la simple et accessoire *clause compromissoire* en une convention principale d'arbitrage, en un traité général visant les conflits futurs. C'est à cette idée qu'a répondu le projet de traité préparé et adopté par le conseil fédéral suisse, le 24 juillet 1883, sur l'invitation officieuse du gouvernement des États Unis d'Amérique;[1] c'est la pensée qu'ont voulu réaliser, au sein

[1] Le président des États-Unis d'Amérique avait dit, dans son message du

de la conférence internationale américaine de Washington, réunie du 2 octobre 1889 au 19 avril 1890, les rédacteurs du projet de traité d'arbitrage approuvé, adopté et signé par les délégués du Brésil, de l'Équateur, de la Bolivie, du Guatemala, de Haïti, du Salvador, de Honduras, des États-Unis d'Amérique, etc. Aux termes de ce traité les républiques con-

4 décembre 1882, qu'il donnerait les mains à toute mesure qui aurait pour but le maintien de la paix sur le continent et dans le monde entier, et qu'il pensait, d'ailleurs, que les temps étaient proches où tous les conflits entre nations seraient tranchés, sans le secours des armes, par la voie de l'arbitrage. Le moment avait paru propice pour conclure entre la Suisse et les États-Unis un traité général d'arbitrage, aux termes duquel tous les différents qui viendraient à naître entre les deux pays, et qui ne pourraient être réglés à l'amiable, seraient soumis au jugement d'arbitres. Le ministre suisse à Washington avait été, en conséquence, chargé de pressentir l'accueil que ferait le gouvernement américain à un projet de traité d'arbitrage ; ces ouvertures avaient été reçues avec une faveur marquée ; le secrétaire d'État avait exprimé l'avis qu'aucun pays n'était mieux placé que les États-Unis et la Suisse pour donner l'exemple d'un traité de ce genre, et le président des États-Unis avait souhaité que le gouvernement suisse préparât un traité d'arbitrage pour servir de base aux négociations. Ce projet de traité a été, en effet, rédigé, et adopté par le conseil fédéral suisse, le 24 juillet 1883. Il y était dit qu'entre les États-Unis d'Amérique et la Confédération suisse il a été conclu un traité *permanent* d'arbitrage comme suit : les deux États contractants s'engagent à *soumettre à un tribunal arbitral toutes les difficultés qui pourraient naître entre eux* pendant la durée du présent traité, *quels que puissent être la cause, la nature ou l'objet de ces difficultés* (art. 1). Le tribunal arbitral sera composé de trois personnes. Chacun des États désignera l'un des arbitres. Il le choisira parmi les personnes qui ne sont ni les ressortissants de l'État, ni les habitants de son territoire. Les deux arbitres choisiront eux-mêmes leur sur-arbitre. S'ils ne peuvent s'entendre sur ce choix, le sur-arbitre sera nommé par un gouvernement neutre. Ce gouvernement sera lui-même désigné par les deux arbitres, ou, à défaut d'entente, par le sort (art. 2). Le tribunal arbitral, réuni par les soins du sur-arbitre, fera rédiger un compromis qui fixera l'objet du litige, la composition du tribunal et la durée des pouvoirs de ce dernier. Ce compromis sera signé par les représentants des parties et par les arbitres (art. 3). Les arbitres détermineront leur procédure. Ils useront pour éclairer leur justice de tous les moyens d'informations qu'ils jugeront nécessaires, les parties s'engageant à les mettre à leur disposition. Leur sentence sera communiquée aux parties. Elle sera exécutoire, de plein droit, un mois après cette communication (art. 4). Chacun des États contractants s'engage à observer et à exécuter loyalement la sentence arbitrale (art. 5). Etc... Voir le rapport présenté à l'assemblée fédérale par le conseil fédéral suisse sur sa gestion pendant l'année 1883. Berne, 1884. — *Journal du droit international privé*, T. XII, 1885, p. 478, 479.

tractantes ont déclaré adopter l'arbitrage comme principe de droit international américain pour la solution des différents, conflits ou contestations entre deux ou plus de deux d'entre elles; elles ont adopté l'arbitrage comme obligatoire dans toutes les questions ayant pour objet les privilèges diplomatiques et consulaires, les limites, les territoires, les indemnités, les droits de navigation, la validité, l'interprétation, l'exécution des traités, et dans toutes autres questions, quels que soient leur objet, leur cause ou leur nature, à l'exception des seules questions qui, au jugement exclusif de l'un des États intéressés dans le différent, seraient de nature à compromettre sa propre indépendance : dans ce cas l'arbitrage serait volontaire du côté dudit État et obligatoire du côté de l'autre. Les républiques contractantes ont compris dans l'arbitrage même les questions actuellement pendantes et toutes celles qui surgiraient dans l'avenir, quoiqu'elles provinssent de faits antérieurs au traité ; les questions au sujet desquelles les parties auraient déjà conclu des arrangements définitifs ne pourraient être renouvelées en vertu du traité : en pareil cas l'arbitrage serait exclusivement limité aux questions qui s'élèveraient sur la validité, l'interprétation et l'accomplissement desdits arrangements.[1] Il faut rattacher encore à cette idée le

[1] Le projet de traité dont il est question dans le texte, et qui a été voté par un certain nombre de républiques représentées à la conférence internationale américaine de Washington, n'a été que le développement d'un projet de déclaration présenté à la même conférence par les délégués de la République Argentine et du Brésil. Dans ce projet de déclaration, l'arbitrage international était proclamé comme étant et devant être une règle du droit public américain, à laquelle se soumettraient les républiques représentées à la conférence, pour résoudre, non seulement les questions relatives aux limites territoriales, mais aussi toutes les questions pour la décision desquelles l'arbitrage serait compatible avec la souveraineté ; non seulement les différents qui pourraient naître dans les relations futures des États, mais encore ceux qui seraient actuellement l'objet de discussions directes entre les gouvernements, etc. Sur la proposition du délégué du Vénézuéla, la conférence a décidé qu'ayant recommandé l'arbitrage pour la solution des différents entre les républiques de l'Amérique, elle se permettait d'exprimer le désir que les conflits entre ces républiques et les États de l'Europe fussent résolus par le même moyen amical. Le délégué du Vénézuéla s'est tenu à la

vœu du comité des affaires étrangères des États-Unis d'Amérique, en 1851 ; le vote du sénat de l'union américaine, en 1853 ; le vœu de la seconde chambre des états-généraux du royaume des Pays-Bas, en 1874 (V. *suprà*, n° 2606).

Les esprits généreux et humains qui consacrent leurs efforts à fonder le règne de la paix parmi les peuples, sont allés même au-delà de la *clause compromissoire* généralisée, étendue à tous les conflits futurs, de nature quelconque : ils se sont demandé pourquoi les États ne conviendraient pas de faire de l'arbitrage une institution internationale permanente ? Nous voici revenus à l'idée de l'institution d'un tribunal international suprême et permanent (V. *suprà*, n° 2572). Le tribunal arbitral serait appelé, suivant eux, à préparer dans la sphère internationale le fondement d'une juridiction régulièrement organisée. Appuyant la confiance qu'ils ont dans le mouvement progressif que l'avenir réserve, suivant eux (et suivant tous les observateurs sérieux), à l'arbitrage international, sur l'observation des lois qui président au développement de l'homme et sur celle des faits qui s'y rattachent, ils considèrent, avec F. Seebohm, que l'ordre économique, en même temps que l'ordre moral, conduit à la substitution de l'arbitrage international à la voie des armes. A mesure que les peuples progressent, ils se trouvent de plus en plus, disent-ils, placés sous leur dépendance mutuelle et finissent par ne plus pouvoir se passer les uns des autres ; il arrive un moment où la paix est le besoin indispensable de leur existence : l'arbitrage a donc pour lui le puissant et harmonieux concours des intérêts matériels et des intérêts moraux. [1] C'est dans cet ordre d'idées

hauteur des sentiments libéraux et éclairés qui ont généralement guidé les hommes d'État de cette république, en proposant d'associer l'Europe à l'Amérique dans cette manifestation pacifique de la conférence internationale américaine. Voir, dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XXII, 1890, p. 537 et suiv., l'article de Pradier-Fodéré intitulé : *La question de l'arbitrage devant la conférence internationale américaine de Washington.*

[1] F. Seebohm, *De la réforme du droit des gens*, traduction française de Farjasse, 1873.

qu'en 1874 le sénat et la chambre des représentants des États-Unis d'Amérique autorisaient le président de l'Union américaine à négocier avec toutes les Puissances civilisées *pour l'établissement d'un système international* où les affaires en discussion entre les gouvernements adhérents pourraient être réglées par l'arbitrage; que déjà, en 1837, le congrès des États-Unis avait été saisi d'une proposition de l'association américaine de la paix de New-York et de Vermont, tendant à convertir l'arbitrage de fait, accidentel, en une *institution générale immuable* (proposition qui, d'ailleurs, n'a pas eu alors plus de succès qu'une autre motion dans le même sens présentée au congrès en 1838-1839); qu'en 1873, en Angleterre, M. Henry Richard fit une motion à la chambre des communes, dont l'objet était qu'une humble adresse fût présentée à la reine, afin qu'elle chargeât son ministre des affaires étrangères d'entrer en communication avec toutes les Puissances, dans le but d'améliorer le droit international et d'instituer *un système permanent et général d'arbitrage international* (motion qui a été adoptée par la chambre); [1] qu'en 1874, la chambre basse de

[1] En 1849, Cobden avait présenté à la chambre des communes une motion tendant à ce qu'une humble adresse fût présentée à sa majesté, la suppliant qu'il lui plût de donner des instructions au principal secrétaire d'État pour les affaires étrangères, en vue d'entrer en communication avec les Puissances étrangères et de les inviter à se mettre d'accord sur des traités obligeant les parties contractantes, au cas de mésintelligences futures qui ne pourraient être terminées amiablement, à déférer l'objet du différent à la décision d'arbitres. Il ne s'agissait pas, dans l'esprit de Cobden, de recommander l'idée d'une cour suprême internationale; sa proposition fut, toutefois, repoussée, après avoir été combattue par lord Palmerston. Dans la discussion à laquelle donna lieu la motion de M. Henry Richard, en 1873, M. Gladstone a fait remarquer que cette dernière motion allait plus loin que la proposition de Cobden; et, en effet, tandis que Cobden demandait que le gouvernement de la reine négociât séparément avec chaque gouvernement étranger, M. Richard voulait une communication collective avec toutes les Puissances. Dans sa réponse à l'adresse votée par la Chambre des communes, la reine d'Angleterre s'exprima ainsi: « Je sens toute la force des motifs philanthropiques qui ont dicté votre adresse. De tout temps j'ai cherché à étendre par mon avis et mon exemple, chaque fois que l'occasion s'en est présentée, l'usage de mettre fin aux différents entre nations par le jugement impartial de Puissances amies, et à encourager l'adoption de règles internationales confor-

Suède vota une adresse au roi l'invitant à appuyer toutes les demandes tendant à l'*établissement d'un tribunal arbitral permanent* en vue de résoudre les différents internationaux; qu'en 1875, le Rigsdag danois a été saisi d'une proposition ayant pour objet d'inviter le gouvernement à travailler à l'*établissement d'une cour arbitrale européenne* pour régler les contestations internationales (proposition qui n'a pas reçu un encourageant accueil) ; qu'en 1879, une pétition a été adressée à la chambre des députés français par un grand nombre d'électeurs, demandant au gouvernement de la république de s'entendre avec les gouvernements des autres États en vue de l'*établissement d'un tribunal d'arbitres* (la commission des pétitions a écarté cette demande en se fondant sur ce qu'elle était prématurée) ; qu'en 1886, la chambre des députés français a été saisie d'un projet de loi (présenté par MM. A. Boyer et F. Passy), disposant, en son article unique, que le gouvernement était invité à prendre l'initiative d'une conférence internationale, où les délégués des États adhérents chercheront les moyens d'arriver à une entente pouvant servir de base à un désarmement général et simultané des peuples et à l'*établissement d'un tribunal arbitral* des différents internationaux (la chambre des députés a refusé d'accorder le bénéfice de l'urgence à cette proposition); qu'en 1887, M. F. Passy, infatigable champion de la paix, a déposé une nouvelle proposition à la chambre française des députés, invitant le gouvernement, « comme y ont été invités, en diverses circonstances, par leurs parlements respectifs, plusieurs des gouvernements de l'Europe et de l'Amérique, à saisir toutes les occasions favorables pour entrer en négociations avec les autres gouvernements, à l'effet de développer, de préciser, de *généraliser* et d'assurer, pour le règlement des conflits internationaux, l'emploi des procédés amiables de

mes à l'avantage de tous ; je continuerai à suivre cette conduite en tenant compte du temps et des circonstances, toutes les fois qu'il paraîtra possible de le faire utilement. » Cette réponse témoignait certainement de dispositions conciliantes, mais l'auguste souveraine n'a-t-elle pas laissé dévier la question et confondu la médiation avec l'arbitrage?

médiation et d'arbitrage déjà visés et recommandés, à maintes reprises, par les congrès, traités et conférences dont les dispositions font dès maintenant partie du droit public de l'Europe, et à travailler ainsi à l'*établissement et à la consolidation d'un régime de justice*, de respect mutuel et de paix qui permette enfin, sans faiblesse ni péril pour personne, de s'occuper sérieusement de la réduction graduelle et simultanée des charges sous lesquelles plie le monde (la commission d'initiative parlementaire a refusé de prendre cette proposition, d'ailleurs assez vague, en considération) ; » qu'en 1887, en Angleterre, le marquis de Bristol a proposé à la chambre des lords d'émettre l'avis qu'en présence des armements sans cesse croissants des nations européennes, l'*établissement d'un tribunal international*, auquel seraient déférées les contestations des nations en première instance, serait éminemment désirable (motion qui a été retirée par son auteur, avec l'autorisation de la chambre) ; etc.

2608. — Ces manifestations sans cesse réitérées, dont la liste est loin d'être close, et qui se renouvellent toutes les années, soit à la tribune des parlements, soit dans la presse, soit dans les congrès, les conférences, les assemblées des amis de la paix, [1] prouvent combien est vivace l'idée de trans-

[1] Il ne faut pas omettre de citer, dans ce grand mouvement des esprits, en reconnaissant la haute importance que lui donne son caractère interparlementaire, l'action commune de certains membres des parlements d'Angleterre, des États-Unis d'Amérique, de France, d'Italie, etc., et qui consiste à organiser des congrès de représentants anglais, américains, français, italiens et d'autres nations, désireux de s'associer à l'œuvre de l'arbitrage international. Les adhérents à cette action commune et interparlementaire se sont réunis, ont pris des résolutions, ont organisé des comités, ont assemblé des congrès. Leur but est de travailler à la consolidation des relations pacifiques entre les États dont ils relèvent, par la préparation de traités d'arbitrage pour la solution des différents qui pourraient survenir entre ces États. Au congrès interparlementaire de la paix qui s'est réuni à Rome, le 3 novembre 1891, on remarquait des membres des parlements d'Allemagne, d'Angleterre, d'Autriche, de Hongrie, de Belgique, de Danemark, d'Espagne, de France, de Grèce, d'Italie, de Norvège, de Portugal, des Pays-Bas, de Roumanie, de Serbie, de Suède, de Suisse.

former l'arbitrage en une institution permanente, fonctionnant d'après des règles définies. J'ai exposé plus haut la question de l'établissement d'un tribunal international suprême et permanent, en parcourant les différents systèmes et projets juridiques dont l'objet est de garantir la paix par l'affermissement et le développement chez les peuples de la conscience du droit qui leur est commun à tous (V. *suprà*, nº 2572) ; j'ai rappelé les critiques dirigées contre ces systèmes et projets juridiques, et particulièrement contre le projet d'instituer une juridiction internationale permanente et suprême (V. *suprà*, nº 2575) ; j'ai dit enfin ce que je pense de ces critiques (V. *suprà*, nº 2576). Il n'y a point à y revenir ; mais si je considère comme reculé dans un avenir lointain le jour où les États consentiront à établir et à reconnaître au-dessus d'eux une juridiction suprême et permanente, chargée de juger les contestations qui les divisent (V. *suprà*, nº 2576), je ne vois pas quel est l'obstacle sérieux qui pourrait s'opposer à ce que les États se lient volontairement les uns envers les autres par la *clause compromissoire*, généralisent cette clause et lui donnent le plus d'extension possible. Je m'en rapporte, sur ce point, à Vattel, disant que le compromis et l'arbitrage sont « un moyen très raisonnable et très conforme à la loi naturelle pour terminer tout différent qui n'intéresse pas directement le salut de la nation (V. *suprà*, nº 2603) ; » et puisque j'ai cité le témoignage du philosophe de Neufchâtel, pourquoi ne mentionnerais-je pas aussi l'hommage si mérité qu'il rendait à la libérale et généreuse Helvétie, lorsqu'il s'exprimait en ces termes : « Les Suisses ont eu la précaution, dans toutes leurs alliances entre eux, et même dans celles qu'ils ont contractées avec les Puissances voisines, de convenir d'avance de la manière en laquelle les différents devront être soumis à des arbitres, au cas qu'ils ne puissent s'ajuster à l'amiable. Cette sage précaution n'a pas peu contribué à maintenir la république helvétique dans cet état florissant qui assure sa liberté et qui la rend respectable dans l'Europe. » [1]

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 329, T. II, p. 306.

Qu'articule-t-on contre la généralisation, contre l'extension de la *clause compromissoire*, en vue de faire de l'arbitrage un moyen communément pratiqué pour la solution de tous les différents internationaux ? On invoque les raisons alléguées pour discréditer l'arbitrage accidentel, l'arbitrage convenu par un compromis spécial contracté en présence d'une contestation déterminée, ou stipulé à l'avance par une *clause compromissoire* visant certaines difficultés imminentes ou possibles (sur les critiques dirigées contre le compromis et l'arbitrage considérés comme moyens de résoudre les contestations entre États, V. *suprà*, n° 2603). On insiste, de plus, sur les considérations suivantes. Prétendre astreindre les États, au moyen d'une *clause compromissoire* très générale, très étendue, à soumettre tous leurs différents nés et à naître, de quelque nature qu'ils puissent être, à la décison d'arbitres, c'est imaginer une situation qui, non seulement est une utopie à reléguer dans les régions de la philosophie spéculative, mais est une conception chimérique en opposition radicale avec le principe même de l'arbitrage. Les États, dit-on, ne peuvent pas s'engager d'avance à soumettre à l'arbitrage tous leurs différents, car il en est que l'arbitrage ne saurait trancher pacifiquement, et il n'existe point d'État qui puisse, à moins de dépouiller son caractère d'État, aliéner ainsi son indépendance et renoncer à l'exercice du plus important de ses droits souverains. [1] Comment ne voit-on pas que la disposition d'esprit qui porterait un État à soumettre à l'arbitrage tous ses différents présents et futurs avec les autres Puissances, rendrait inutile l'engagement général qu'il prendrait à cet égard ; si les États, en effet, devaient jamais parvenir à des sentiments tels qu'ils consentissent à soumettre désormais toutes leurs querelles à des arbitres, l'esprit de guerre serait tellement affaibli que la nécessité même de prendre des mesures préventives cesserait d'exister. Ce recours à l'arbitrage qu'on présente comme une

[1] Voir : Funck-Brentano et Albert Sorel, *Précis du droit des gens*, 1877, Conclusion, p. 462.

sauvegarde pour l'indépendance des États faibles contre les exigences des États forts, n'est une sauvegarde qu'autant que les États forts acceptent le recours aux arbitres, ce qui n'a lieu que lorsque ces États sont sages et modérés : or, lorsque les États sont modérés et sages, ils n'oppriment point les États faibles, et, dès lors, le danger n'existant point, le moyen de le prévenir est inutile. Comment, enfin, n'a-t-on pas compris, que, dans tous les cas où l'arbitrage a réussi, c'est que d'autres intérêts plus considérables que ceux qui avaient fait naître le différent commandaient la réserve et la prudence aux intéressés. Toutes les solutions pacifiques ont été imposées par l'intérêt; aucune n'a été consentie par esprit de sacrifice à la raison ou à la philanthropie.[1] Dans l'affaire de l'*Alabama*, par exemple, on n'est arrivé à un résultat heureux par l'arbitrage, que parce que les deux gouvernements entre lesquels le différent existait étaient convaincus d'avance que leurs vrais intérêts exigeaient une solution pacifique, et parce que la seule difficulté consistait à trouver un expédient, une formule diplomatique de nature à satisfaire l'orgueil national des États-Unis d'Amérique sans blesser celui de l'Angleterre : les États-Unis étaient trop épuisés, à la suite de la guerre civile qui venait de cesser; l'Angleterre était en voie de transformer sa marine et son armée.

Ces objections ne me paraissent pas déterminantes. Je me suis déjà expliqué sur les critiques dont sont l'objet le compromis et l'arbitrage employés comme moyens de régler les différents entre les États (V. *suprà*, nº 2603). J'ajouterai, en me plaçant au point de vue de la question plus spéciale que je discute en ce moment, qu'il est possible que certaines suggestions d'égoïsme politique et de prudence nationale aient plus influé que la raison ou la philanthropie sur l'issue heureuse de quelques arbitrages fameux, mais il n'est pas prouvé qu'il en ait toujours été ainsi, et il me semble que dans le grand drame des événements historiques une part doit être réservée aux dé-

[1] Rapport de la commission d'initiative parlementaire de la chambre française des députés, en date du 28 février 1887, sur la proposition de résolution présentée à la chambre par M. Frédéric Passy.

nouements qui relèvent de l'ordre moral. En faisant cette observation je me félicite d'être Français, et je me rappelle que les nations étrangères ont vanté la générosité de la France, quand elles ne lui en ont pas fait un grief. Ce qui a été dit sur l'inutilité de l'arbitrage, considéré comme sauvegarde des États faibles contre les exigences des États forts, ne me paraît point mériter la préoccupation d'une réfutation sérieuse ; quant à l'esprit de guerre, il n'y a pas à supposer qu'il vienne jamais à s'affaiblir parmi les hommes, trop de gens ayant intérêt à l'entretenir : ce qui conservera toujours à la *clause compromissoire* généralisée et étendue à tous les conflits futurs l'utilité qu'elle peut avoir. Enfin, sans me cantonner sur le terrain exclusif de la philosophie et sans me perdre dans les nuages de l'idéal, je ne crois pas que les différents internationaux ne pouvant être tranchés pacifiquement par l'arbitrage soient très nombreux, et quant à ceux qui pourraient surgir, je ne vois pas ce qui pourrait empêcher les États de faire une exception pour ces différents à la *clause compromissoire* généralisée et étendue : d'exclure, par exemple, comme l'ont fait les rédacteurs du traité d'arbitrage sorti des délibérations de la conférence internationale américaine de Washington (1889-1890), les questions qui, au jugement exclusif de l'un des États intéressés dans le différent, seraient de nature à compromettre sa propre indépendance (V. *suprà*, n° 2607). On a dit que l'arbitrage n'est applicable que dans les cas où les prétentions contradictoires des contendants peuvent être formulées juridiquement, et que ces cas sont de beaucoup les moins nombreux et les moins importants. La première partie de cette affirmation n'est pas complètement exacte et la seconde est absolument fausse ; mais il n'y a pas à s'arrêter pour le démontrer, car, à la rigueur, sauf certains conflits de la solution desquels dépendent l'honneur, la dignité, l'indépendance, la vie des États, et sur lesquels il est impossible de compromettre, toute contestation est susceptible d'être déférée à des arbitres : il suffit que la volonté de recourir à l'arbitrage ait existé librement chaque fois qu'elle a été exprimée, ou quand elle a été exprimée une

fois pour toutes, car le compromis et la *clause compromissoire* sont essentiellement des actes de souveraineté (voir, toutefois, *suprà*, nos 905, 911 et 1218, ce que j'ai dit sur la durée des traités). Je crois donc que la généralisation de la *clause compromissoire*, que l'extension même la plus grande donnée à cette clause, sous les réserves qui résultent de la nature de certains conflits et de la durée des traités, peuvent rendre de grands services à l'œuvre de la paix. J'estime que la plus grande partie de l'opposition qu'elles ont rencontrée dans certains esprits, généreux aussi, vient de la confusion qui n'a pas toujours été suffisamment évitée entre l'idée du tribunal international suprême et permanent, qui ne sera longtemps encore qu'un rêve, et la *clause compromissoire* généralisée et étendue, qui peut devenir facilement une réalité. Les hommes qui ont reçu de Dieu et de la confiance souveraine de leur pays la noble et terrible mission de diriger les destinées des peuples, ont le devoir de favoriser autant que possible l'application universelle de l'arbitrage. Ils contribueront à répandre ce moyen si « raisonnable » et si « conforme à la loi naturelle » de terminer les différents internationaux, en n'omettant jamais d'introduire la *clause compromissoire* dans les dispositions des traités conclus par eux, en donnant à cette clause la plus grande extension possible, en multipliant leurs traités d'arbitrage, mais surtout en asseyant l'organisation et le fonctionnement de l'arbitrage sur des principes juridiques bien déterminés, adaptés à la nature, à la complexité et à l'importance des différents internationaux : ce qui revient à dire qu'on n'arrivera à la consécration pratique de l'arbitrage international que par le double concours de la diplomatie et de la science.

2609. — Ce qui distingue l'arbitrage des autres moyens amiables de résoudre les différents entre les États (V. *suprà*, nos 2584 et suiv.), c'est son caractère *semi-judiciaire*. Je dis *semi-judiciaire*, parce que, quoi qu'on dise couramment le *tribunal arbitral*, la *sentence arbitrale*, l'arbitre ou les arbitres ne sont pas des *juges*, leurs décisions ne sont pas des *jugements*,

dans le sens propre et juridique du mot. L'arbitre, ou les arbitres, sont des tiers qui ont été sollicités d'un commun accord, par des États contendants, d'examiner et de se prononcer sur un différent qui les divise. Ils ne tiennent et ne peuvent tenir leur mission que des parties qui les ont choisis ; ils ne sont pas au-dessus de ces parties et n'ont rien à leur prescrire, à leur imposer. En convenant entre elles de solliciter un ou des arbitres d'examiner leur différent et de se prononcer sur lui, les États contendants se sont obligés réciproquement à accepter la décision arbitrale et ses conséquences ; l'arbitre, ou les arbitres, n'ont consenti à se charger de la mission qu'on leur a offerte, qu'en considération de cet engagement réciproque, et il a résulté de cet accord, de cette offre et de cette acceptation un lien conventionnel de la nature des obligations qui naissent des contrats. Les États contendants respecteront la décision arbibrale, parce qu'ils se sont réciproquement obligés à le faire, et parce que le tiers ou les tiers qu'ils ont choisis librement comme arbitres leur ont paru les plus aptes à se prononcer sur leur différent ; l'arbitre ou les arbitres accompliront leur mandat, parce qu'ils l'ont accepté. Il faut se reporter sur ce point à la question déjà examinée du respect dû aux traités et conventions et de la nécessité d'en assurer l'exécution (V. *suprà*, n°s 1152 et suiv.), ainsi qu'à la question de l'exécution des traités et conventions (V. *suprà*, n° 1170). Il en est de l'arbitre en droit international comme de l'arbitre volontaire selon la loi de procédure civile française: son ministère est entièrement privé et de complaisance ; ses fonctions ne se rattachent pas à l'ordre des juridictions (car il n'existe point d'ordres de juridictions auxquelles seraient soumis les États), et comme les Puissances souveraines ne reconnaissent aucun pouvoir au-dessus d'elles, l'arbitrage en droit international a même moins d'efficacité que l'arbitrage volontaire de la procédure civile, parce qu'il n'y a pas d'ordonnance possible d'exécution pour rendre exécutoire la décision de l'arbitre : c'est à la bonne foi des contendants que cette décision devra toute sa force. Il ne faut donc pas dire, avec Pasquale Fiore, qu'« une fois constitué, le tri-

bunal arbitral doit être considéré *comme un vrai corps judiciaire*, auquel les parties en litige *doivent être soumises*; »[1] ni, avec Bluntschli, que « le tribunal arbitral, bien qu'il ne tienne ses pouvoirs que des parties, a cependant une *compétence judiciaire*, » qu' « il est, *en cette qualité*, *au-dessus des parties*, » et que « ses décisions sont *obligatoires*; »[2] que « la décision des arbitres a pour les parties les mêmes effets qu'une transaction; »[3] que « les transactions rentrent dans le domaine des solutions libres, volontaires, amiables, tandis que *les arbitrages ont un caractère essentiellement judiciaire*; »[4] que, lorsqu'on aura réglé à l'avance par des traités le mode de nomination des arbitres et la procédure à suivre, « le tribunal arbitral aura dans ce cas de véritables droits de juridiction... »[5] Encore moins doit-on affirmer, avec Calvo, que les arbitres une fois nommés forment « un *véritable tribunal judiciaire*, » dont les décisions ont « un *certain caractère juridique*, » devant lesquelles les États n'ont qu' « *une obligation morale de s'incliner...* »[6] Ces propositions sont inexactes et quelques-unes sont contradictoires.

En réalité, si l'on avait eu le soin d'examiner de près le texte de la plupart des compromis et des décisions d'arbitres le plus souvent cités, on aurait constaté combien peu le plus grand nombre de ces actes rappellent et justifient l'idée d'un caractère « *essentiellement judiciaire*. » Je reconnais que certaines conventions d'arbitrage, certains compromis, ont conféré à des arbitres des pouvoirs se rapprochant beaucoup de ceux qui appartiennent aux tribunaux. C'est ainsi, par exemple, que le traité de Washington du 8 mai 1871, qui a déféré les « *récla-*

[1] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, édition de 1885, traduction française d'Antoine, Liv. VII, Chap. II, n° 1213, T. II, p. 641.

[2] Bluntschli, *Le droit international codifié*, 1881, traduction française de C. Lardy, art. 491, r. 1, p. 288.

[3] *Id.*, ouvrage cité, même édition, art. 494, et r. 1, p. 288, 289.

[4] *Id.*, ouvrage cité, même édition, art. 492, r. 1, p. 288.

[5] *Id.*, ouvrage cité, même édition, art. 497, p. 290.

[6] Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. XVII, §§ 1512 et 1527, T. II, p. 563 et 571.

mations de l'Alabama » à un « *tribunal d'arbitrage* (art. 1), » a concédé à ce « *tribunal* » la faculté, s'il le trouvait convenable, et dans le cas où il déciderait que la Grande-Bretagne aurait manqué à une ou plusieurs des obligations mentionnées en l'article 6 du traité, d' « *adjuger en bloc une somme déterminée,* » que la Grande-Bretagne serait tenue de payer aux États-Unis d'Amérique. Dans le compromis passé à Paris, le 15 octobre 1879, entre la France et le Nicaragua, pour déférer à l'arbitrage de la cour de cassation française le différent survenu entre les deux pays à propos d'une saisie d'armes effectuée à bord du navire français *le Phare*, capitaine Allard, il a été convenu que la cour *aurait tout pouvoir* pour apprécier l'ensemble des faits qui avaient motivé la réclamation du capitaine Allard, appuyée par le gouvernement français, et qui, d'après ce gouvernement, auraient engagé la responsabilité de la république de Nicaragua, et *pour fixer l'indemnité* qui devrait être payée au capitaine Allard, dans le cas où le Nicaragua serait déclaré responsable.[1] La cour de cassation a estimé qu'en présence de telles dispositions il était impossible de ne pas reconnaître qu'il avait été dans la commune intention des deux gouvernements « *d'investir le tribunal arbitral de la toute puissance de juridiction,* » et se déclarant « constituée en tribunal arbitral, » elle a jugé, toutes chambres réunies, en audience publique, le différent soumis à sa décision, après avoir entendu le rapport d'un de ses conseillers, les observations des avocats des parties et les conclusions du procureur général. Elle a déclaré responsable le gouvernement du Nicaragua, a fixé l'indemnité à payer au capitaine Allard et a mis les dépens à la charge du gouvernement responsable.[2] Dans le différent élevé entre la France et les Pays-Bas pour la délimitation de la Guyane française et des colonies de Surinam, l'empereur de Russie ne s'est chargé de l'arbitrage qui lui était déféré par les gouvernements des deux pays, qu'après avoir re-

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. XII, p. 489 et suiv.
[2] *Id.*, T. XII, p. 585 et suiv.

çu l'assurance que ces gouvernements accepteraient sa décision « *comme jugement suprême et sans appel*, » et qu'ils s'y soumettraient sans aucune réserve. « *Nous tenons pour juste de prononcer la sentence suivante*, » a dit le csar dans sa décision, et il a déclaré que l'Awa devait être considéré comme fleuve limitrophe devant servir de frontière entre les deux Puissances, et qu' « *en vertu de cette décision arbitrale* » le territoire en amont du confluent des rivières Awa et Tapanahoni devait appartenir désormais à la Hollande... »[1] Ces décisions arbitrales ont évidemment toute l'apparence de jugements, autant que la nature des choses le comporte ; mais il n'en est pas toujours ainsi. Ce qu'on demande le plus généralement à l'arbitre, ou aux arbitres, ce n'est qu'une simple déclaration et non une sentence proprement dite. On *soumet à l'examen* de l'arbitre telles réclamations; on le prie de vouloir bien se prononcer sur la question de savoir si, par suite de telles mesures, de telles circonstances, un préjudice réel a été indûment apporté à telles personnes, et si l'État contre lequel les réclamations ont été formées est équitablement tenu de payer, à telle ou telle classe d'individus, des indemnités à raison de ce préjudice. Les deux gouvernements s'engagent réciproquement à accepter la décision arbitrale et *ses conséquences*. Ces conséquences sont que, si, d'après la décision, il est déclaré qu'une indemnité est due, des commissaires liquidateurs (commission mixte) seront chargés d'appliquer la décision aux réclamations individuelles et de régler la somme qui devra être allouée pour chaque réclamation.[2] L'arbitre se prononce en se bornant à dire qu'en ce qui concerne telles réclamations *il est d'avis* qu'une indemnité devra, ou ne devra pas, être accordée, que l'une ou l'autre des parties est *équita-*

[1] *Revue pratique de droit international privé*, 1891, p. 157.

[2] Voir, par exemple, la déclaration franco-britannique du 14 novembre 1842, en vue de l'arbitrage du roi de Prusse sur les réclamations relatives aux blocus de Portendick ; De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. IV, p. 658 et suiv.

blement tenue, ou *n'est pas tenue*, de payer une indemnité, etc.[1] L'arbitre procède le plus souvent par voie de déclaration de faits ; il dit par exemple : « *nous sommes d'avis,* » « *nous déclarons,* » « *nous avons jugé et décidé* que les prétentions de... sont dûment prouvées et établies... »[2] etc. Quelquefois aussi les parties entre lesquelles existe un différent que la simple discussion diplomatique a été impuissante à résoudre, conviennent de présenter à un arbitre qu'elles choisissent d'un commun accord un certain nombre de propositions arbitrales qui devront être résolues par lui comme questions de principe, et l'arbitre répond point pour point à chacune de ces propositions arbitrales, en disant : « *Nous sommes d'avis que..* » [3] Cette manière de s'exprimer ne répond point à l'idée qu'on se forme ordinairement d'un pouvoir à caractère complètement judiciaire. Tout dépend, du reste, de ce dont les parties sont convenues dans le compromis et des conditions auxquelles l'arbitre choisi a subordonné l'acceptation du mandat dont elles ont décidé de l'investir. Mais dans le cas où les parties, usant de leur droit souverain, auraient conféré à l'arbitre un pouvoir très étendu, allant même jusqu'au droit de prononcer un véritable jugement, le caractère judiciaire de l'arbitrage ne découlerait pas de la nature de ce moyen amiable de résoudre les différents entre les États, mais de la volonté des Puissances contendantes. C'est dans ce sens qu'on a pu dire que le caractère judiciaire de l'arbitrage dérive du compromis.[4]

[1] Voir la décision du roi de Prusse, en date du 30 novembre 1843, au sujet des réclamations de Portendick, même *Recueil*, T. V, p. 131 et suiv.

[2] Voir la décision arbitrale rendue, le 1er août 1844, par la reine d'Angleterre, entre la France et le Mexique, au sujet de réclamations pécuniaires fondées sur le traité du 9 mars 1839, *Id.*, T. V, p. 191, 192 ; — la sentence arbitrale prononcée, le 24 juillet 1875, entre la Grande-Bretagne et le Portugal, par le président de la République francaise, au sujet de la baie de Lourençon-Marquès, *Id.*, T. XI, p. 369 et suiv.

[3] Voir la déclaration préliminaire échangée à Madrid, le 15 février 1851, entre la France et l'Espagne, pour la solution des différents entre les deux pays au sujet de captures faites en 1823 et 1824, et la décision arbitrale rendue, le 13 avril 1852, par le roi des Pays-Bas, *Id.*, T. VI, p. 81 et suiv., 170 et suiv.

[4] Kamarowsky, *Le tribunal international*, traduction française de M. Serge de Westman, 1887, Liv. III, Chap. II, p. 311.

Quel que soit notre désir de voir l'arbitrage international se transformer de plus en plus en une institution judiciaire, ne nous hâtons donc pas de donner un caractère judiciaire à l'arbitrage, mais reconnaissons, du moins, que le caractère de l'arbitrage, en droit international, est *semi-judiciaire*, parce que, si l'arbitre, ou les arbitres, ne sont pas des *juges* rendant des *jugements* dans le sens propre de ces mots, ils *connaissent* des différents qui leur sont déférés, ils les *instruisent*, comme le feraient des juges, ils s'entourent de tous les documents, de tous les titres, de toutes les pièces nécessaires, ils entendent les parties, font comparaître des témoins, consultent des experts, rassemblent tous les éléments de preuve et les étudient. Comme on observe devant eux à peu près les formes judiciaires, l'arbitre, ou les arbitres, se rapprochent de très près de la notion d'un tribunal par la manière dont ils fonctionnent, autant que par le résultat qu'on attend d'eux, et qui n'est autre qu'une décision rendue d'*après le droit*, c'est-à-dire conformément aux principes du droit international, aux règles que les États ont actuellement reconnues et admises pour régir leurs relations entre eux, aux coutumes qu'ils ont adoptées, aux traités qu'ils ont conclus, aux principes du droit national, public ou privé, applicables en vertu du caractère de l'affaire, à moins que le compromis, ou qu'une convention subséquente n'ait imposé à l'arbitre, ou aux arbitres, des règles spéciales et différentes, qui deviennent alors la loi du cas particulier, ou que les parties contendantes n'aient remis la décision à la libre appréciation de l'arbitre, ou des arbitres. En se plaçant à ce point de vue on peut, avec Klüber, considérer l'arbitrage comme un moyen de terminer les différents *par voie de justice*, [1] c'est-à-dire par voie de droit, en opposant la *voie de justice* à la *voie de fait* et *de violence*. [2] (V. *infrà*, n° 2621.)

2610. — L'arbitre, en effet, résout les différents par *voie*

[1] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 318, p. 455.
[2] *Id.*, 1874, § 317, p. 455.

de droit; il recherche de quel côté se trouve le droit; il s'appuie sur la règle stricte ; il examine de quelle manière le droit international doit s'appliquer au cas particulier faisant l'objet du désaccord entre les parties. Dire le droit, telle est sa mission (V. *infrà*, n° 2621); et c'est la différence essentielle qui existe entre le rôle de l'arbitre et celui du médiateur. Tandis que le médiateur peut entrer dans le domaine des transactions, qu'ami des deux parties il cherche à amener entre elles un accord basé sur leur consentement à des sacrifices réciproques, qu'il n'est lié dans l'examen du différent par aucune règle positive, qu'il est un réconciliateur ne poursuivant d'autre but que le rétablissement de la concorde dans les conditions les plus équitables, en ne donnant que des conseils, que des avis aux parties laissées libres d'accepter ou de décliner ces avis et ces conseils, l'arbitre n'est pas chargé de reconcilier les contendants, mais de faire disparaître les différents par une décision amiable qu'il puise dans les principes du droit et qui est conventionnellement, mais moralement obligatoire pour les parties. Si la médiation s'étend à toutes les relations des États et peut s'appliquer à toute espèce de questions internationales, quelle qu'en soit la portée et quelles qu'en puissent être les conséquences, si la fonction du médiateur est principalement politique, l'arbitrage s'applique plus particulièrement aux différents qui ont un caractère litigieux ; on ne lui soumet que des questions susceptibles de devenir l'objet d'un examen et d'une décision ; la fonction de l'arbitre est, ainsi qu'il vient d'être dit (V. *suprà*, n° 2609), semi-judiciaire. Si le médiateur peut offrir ses services lui-même, l'arbitre est choisi directement par les parties, qui définissent dans le compromis ses pouvoirs et l'objet du différent (V. *infrà*, n° 2612). Quant au but qu'on se propose par la médiation et par l'arbitrage, il est le même : c'est un bon accord qu'on veut ramener, c'est une contestation qu'on entend terminer. Cependant, par son caractère politique, la médiation laisse subsister la possibilité des conflits futurs ramenés par la mutabilité des relations internationales, tandis que les réclamations et les contestations sou-

mises à l'arbitrage sont en général considérées comme définitivement jugées par la décision arbitrale, qui constitue comme un règlement complet, absolu et final. Sur la médiation, V. *suprà*, nos 1136 à 1143, 2588 et suiv.

2611. — Faut-il tenir compte de la distinction qui est présentée dans les termes suivants par Bluntschli : « Si les deux parties sont d'accord sur la question de droit, mais que les faits soient contestés, on parle d'*arbitratio* ;...si, par contre, le droit lui-même est litigieux,... il y a *arbitrium* proprement dit. » Ainsi, en prenant l'exemple cité par cet auteur, une des Puissances *reconnait qu'elle est tenue* de payer des dédommagements, mais elle conteste l'étendue du dommage causé : il y a *arbitratio*, et le rôle des arbitres est celui de simples experts ; une des Puissances, au contraire, prétend *ne pas devoir* d'indemnité, déclare *n'être tenue à aucune réparation* : il y a *arbitrium*, et le rôle des arbitres est de dire le droit.[1] Heffter présente cette distinction d'une autre manière ; il la rattache à la doctrine de procédure civile et la regarde comme étant fondée sur la nature des choses : « Le compromis, dit-il, a tantôt pour objet l'exécution d'une mesure antérieurement arrêtée entre les parties (*arbitratio*), telle qu'une délimitation ou partage d'après certaines règles proportionnelles ; tantôt il a pour but la décision d'une affaire au fond, suivant les principes de l'équité et de la justice. »[2] En d'autres termes, l'arbitre (*arbiter*), celui qui serait chargé de l'*arbitrium* (l'arbitrage proprement dit), déciderait d'une manière définitive et sans appel (sauf exceptions) sur un différent entre les parties, comme le ferait un juge, c'est-à-dire en se fondant sur les règles existantes ou reconnues par les parties elles-mêmes; tandis que celui qui aurait mission de procéder à une *arbitratio* (l'*arbitrator*), ne serait appelé qu'à corriger certaines erreurs de faits. Son rôle con-

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, 1881, traduction française de C. Lardy, art. 488, r. 1 et 2, p. 285, 286.

[2] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, 1873, traduction française de J. Bergson, Liv. II, § 109, p. 208, texte et note 4.

sisterait, par exemple, à déterminer un point laissé intentionnellement en discussion par les parties afin de le faire fixer plus tard par un tiers, à rendre ainsi complète une convention qui ne le serait point ; il ne déciderait pas comme un juge, mais il apprécierait comme un simple particulier, équitable et de bon sens, en entrant, pour ainsi dire, dans l'esprit des parties, en cherchant à pénétrer leurs intentions et son appréciation ne serait pas définitive, mais serait susceptible d'être contrôlée et modifiée comme contraire à l'équité. [1] Il se peut que cette distinction (qui oblige à recourir à des mots latins) soit utile au point de vue de la procédure civile, mais on conviendra qu'elle est dépourvue de signification pratique en droit international, et qu'elle est sans portée en présence des énonciations habituelles et des effets des compromis. [2]

2612. — Le *compromis*, c'est-à-dire la libre entente des parties, par laquelle elles conviennent de déférer l'examen et le règlement des différents survenus entre elles à un tiers impartial (V. *suprà*, n° 2602), domine toute la matière de l'arbitrage. Le *compromis* préalablement consenti par les contendants est, en effet, la condition essentielle pour instituer l'arbitrage ; il en est le point de départ, il est la règle d'après laquelle les arbitres devront se guider. [3] La nature des choses et le sens commun le veulent ainsi : l'arbitre, ou les arbitres, ne

[1] Voir Kamarowsky, *Le tribunal international*, 1887, traduction française de M. Serge de Westman, Liv. III, Chap. II, p. 311 et suiv.

[2] *Id.*, même ouvrage, 1887, même traduction, Liv. III, Chap. II, p. 312 ; — Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. XVII, § 1516, T. II, p. 566.

[3] « Le compromis, a dit la cour de cassation française, dans son arrêt du 18 janvier 1842 (affaire Mauny, voir : Dalloz, *Jurisprudence générale*, V° *Arbitrage*, n° 471), est la seule chose essentielle à consulter, pour décider si les arbitres ont prononcé sans pouvoir ou compétemment. » Il est *général*, s'il y est dit qu'on s'en rapporte à des arbitres pour terminer toutes les affaires en controverse ; il est *particulier* ou *spécial*, s'il ne porte que sur un seul objet, ou s'il n'existe qu'une contestation, quoiqu'il soit conçu d'une manière générale. Voir Pradier-Fodéré, *Cours de droit diplomatique*, Chap. XV, T. II, p. 473.

peuvent se constituer eux-mêmes juges d'un différent ; les limites de la mission qui leur est confiée émanent exclusivement de la volonté des parties ; choisis pour appliquer le droit au différent, ils ne peuvent pas créer eux-mêmes la règle de droit et en faire l'application. Le *compromis* détermine et circonscrit l'objet du débat; attribue à l'arbitre, ou aux arbitres, la faculté de délibérer et de statuer; donne de la précision à leur mandat; dit si l'arbitre, ou les arbitres, sont investis du pouvoir de statuer sur une question de droit, ou sur une question de fait ; spécifie s'ils sont autorisés à décider d'après les règles communément observées du droit international, ou d'après des règles précédemment établies et admises par les parties, ou d'après les principes de l'équité; indique les règles du droit auxquelles l'arbitre, ou les arbitres, devront se conformer; fixe un mode de procédure suivant lequel il devra être donné suite à l'arbitrage. L'utilité, la nécessité même de ces énonciations s'expliquent par la considération que la portée, la valeur et la nature de la décision arbitrale ne doivent pas s'étendre au-delà des termes du compromis, que l'obligation de se soumettre à la décision des arbitres est limitée à la seule contestation ou aux seules contestations qui ont été spécifiées dans le compromis, et qu'il est conséquemment indispensable de pouvoir constater si la décision des arbitres a été rendue sur tous les points controversés et dans les limites fixées du consentement des parties. Plus le compromis sera rédigé avec soin, plus il renfermera de détails, et plus l'arbitre, ou les arbitres, trouveront de facilités dans l'accomplissement de leur mission : les stipulations détaillées offriront, entre autres avantages, celui d'épargner aux arbitres la nécessité de recourir aux règles subsidiaires, qui ne doivent jamais être considérées que comme de simples indications pour l'exécution du compromis. Enfin, l'œuvre de l'arbitre, ou des arbitres, étant facilitée, parce que leur mandat aura été déterminé avec précision, les parties elles-mêmes y trouveront leur profit et leur attente sera mieux satisfaite. « Pour éviter toute difficulté, dit Vattel, pour ôter tout prétexte à la mauvaise foi, il faut déterminer exactement

dans le compromis le sujet de la contestation, les prétentions respectives et opposées, les demandes de l'un et les oppositions de l'autre. Voilà ce qui est soumis aux arbitres, ce sur quoi on promet de s'en tenir à leur jugement. Alors, si leur sentence demeure dans ces bornes précises, il faut s'y soumettre. »[1] Quant à la question de procédure, elle est importante pour donner à la décision arbitrale la solennité et l'autorité nécessaires, et afin d'assurer aux parties les garanties indispensables pour la protection des droits de chacune. Dans son arrêt du 29 avril 1879, par lequel elle a déclaré accepter, à l'unanimité, l'offre d'arbitrage qui lui était faite par le gouvernement de la République française et par celui de la République du Nicaragua, la cour de cassation française a exigé que le ministre des affaires étrangères de France se concertât avec le représentant de la République du Nicaragua pour rédiger, au nom des deux gouvernements, un compromis indiquant l'objet de l'arbitrage et l'étendue des pouvoirs qu'ils entendaient conférer à la cour. Elle s'est fondée sur le motif « qu'il importe, tant pour la garantie des intérêts engagés dans la contestation que pour la fixité de la sentence à intervenir, d'une part, que les pouvoirs de l'arbitre soient exactement et rigoureusement précisés, et, d'une autre part, qu'il soit fixé un mode de procéder suivant lequel il devra être donné suite à l'arbitrage. »[2]

2613. — Le *compromis* est un contrat. Il est soumis pour sa validité aux mêmes règles que les traités et les conventions entre États : comme tel, il exige donc le consentement, la capacité de s'obliger, une cause licite ; il doit être exempt de violence, de dol ou d'erreur (V. *suprà*, nos 1056 à 1081). L'annulation du compromis qui serait entaché d'un de ces vices entraînerait celle de la décision arbitrale. Comme forme subs-

[1] Vattel, *Le droit des gens*, 1863, édition annotée par Pradier-Fodéré, Liv. II, Chap. XVIII, § 329, T. II, p. 305, 306.

[2] Voir, dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XIII, 1881, p. 22 et suiv., l'article de L. Renaut intitulé : *Un litige international devant la cour de cassation de France.*

tantielle, le *compromis* doit, par la force des choses, être rédigé par écrit, mais il n'y a aucune forme précise qui soit rigoureusement et exclusivement prescrite pour la constatation de la volonté des parties qui conviennent entre elles de soumettre leur différent à un arbitre, ou à des arbitres. Elles peuvent, ainsi que je l'ai déjà dit (V. *suprà*, n° 2602), consacrer leur libre entente en vue de l'arbitrage *par une clause insérée dans un traité général, dans un traité de paix*, ou autre. Elles énonceront, alors, par exemple, que dans le but de faciliter le prompt rétablissement d'une bienveillance mutuelle entre elles, les parties contractantes sont convenues de soumettre à la décision d'une tierce Puissance telles questions qu'elles déterminent, qu'elles précisent. Mais une pareille clause ainsi insérée au milieu d'un traité est rarement complète, répond très imparfaitement à ce qu'on exige du compromis comme rédaction, et ne peut dispenser de rédiger ensuite un acte contenant les détails nécessaires. Les parties peuvent aussi manifester leur volonté de recourir à l'arbitrage dans une *déclaration*, dans un *protocole*, dans tout autre acte destiné à constater un accord diplomatique (V. *suprà*, n°s 892, 893, 1507, 2602). La forme des *déclarations* pour arbitrage est très usitée. Les parties y entrent dans plus de détails. On remarque généralement dans les déclarations les énonciations suivantes : les parties rappellent les faits qui ont donné lieu au différent ; elles expliquent que la voie de la simple discussion diplomatique ayant été impuissante pour résoudre les divergences qui se sont élevées entre elles, l'une d'elles a proposé à l'autre de soumettre le litige à l'arbitrage de tel tiers, et que l'autre partie voulant donner une preuve des sentiments d'équité qui l'animent et ayant confiance dans les lumières et la haute impartialité du tiers choisi comme arbitre, a adhéré à cette proposition. Ici se placent parfois des réserves sur la portée de la décision arbitrale. Il est dit ensuite que les deux parties contendantes sont alors convenues de soumettre à l'examen de tel tiers telles réclamations, telles questions, etc., et de prier ce tiers (qu'elles dénomment) de vouloir bien se prononcer comme arbitre sur ces réclama-

tions, sur ces questions (qu'elles précisent). Les parties ajoutent que, si, comme elles l'espèrent, le tiers choisi veut bien accepter l'arbitrage qu'elles désirent remettre entre ses mains, elles lui donneront communication de toutes les dépêches, notes et autres pièces qui ont été échangées entre elles dans l'affaire qui les divise, et qu'il recevra également tous les renseignements qu'il demandera et tous ceux que l'une ou l'autre partie croira avoir besoin de placer sous ses yeux. Elles terminent en disant qu'elles s'engagent réciproquement à accepter la décision arbitrale qui sera rendue et ses conséquences, et prévoyant, par exemple, le cas où il serait décidé qu'une indemnité pourrait être due à telle ou telle classe de réclamants, elles conviennent que des commissaires liquidateurs (commissions mixtes) seront chargés d'appliquer cette décision aux réclamations individuelles et de régler la somme qui devra être allouée par chaque réclamation ; etc.

Les *protocoles* servent souvent, lorsque les parties ont consenti à déférer leur différent à l'arbitrage d'une troisième Puissance, à fixer d'une manière plus particulière des conditions et arrangements précis en vue d'obtenir promptement l'examen et le règlement satisfaisants des points contestés. Dans le protocole dressé à Lisbonne, le 25 septembre 1872, entre la Grande-Bretagne et le Portugal, au sujet de l'arbitrage déféré au président de la République française dans le différent relatif à la possession de certains territoires sur la côte orientale d'Afrique, les plénipotentiaires anglais et portugais spécifient, par exemple, que la décision du président de la République française sera définitive et sans appel ; que cette décision, soit qu'elle soit entièrement favorable à la réclamation de l'une ou de l'autre des deux parties, soit qu'elle se présente sous la forme d'une solution équitable de la difficulté, sera accueillie comme absolument définitive et concluante, et que plein effet lui sera donné sans aucune objection, échappatoire ni délai ; qu'elle sera donnée par écrit et datée ; qu'elle sera libellée dans telle forme qu'il plaira au président ; qu'elle sera remise aux ambassadeurs, ministres

et autres agents publics de la Grande-Bretagne et du Portugal qui seront à Paris, et qu'elle sera considérée comme ayant son effet à partir du jour à la date duquel elle aura été remise. Un exposé écrit ou imprimé des réclamations des deux parties, avec les pièces à l'appui, sera soumis au président dans les douze mois à partir de la date du protocole, et une copie de cet exposé, avec les preuves à l'appui, sera communiquée par chacune des parties à l'autre par l'entremise de leurs ambassadeurs ou ministres respectifs à Paris. Dès que ces communications auront eu lieu, chacune des parties aura la faculté de rédiger et de placer sous les yeux du président un second et définitif exposé, si elle le juge convenable, en réponse à l'exposé de l'autre. Si dans le cas soumis à l'arbitre l'une ou l'autre partie se réfère, ou fait allusion, à quelque rapport ou document qui soit dans sa possession exclusive, sans en annexer une copie, cette partie sera obligée, si l'autre juge convenable de le réclamer, de lui fournir une copie de ces documents. Si l'arbitre désire de plus amples éclaircissements ou preuves relativement à un point quelconque contenu dans les exposés qui lui ont été soumis, il aura le droit de les réclamer de chacune des parties, et il sera libre d'appeler près de lui un agent ou conseil de chaque partie pour tels sujets qu'il jugera de nature à prêter à discussion, et cela au temps et de la manière qu'il jugera convenables. Les ambassadeurs respectifs, ministres ou autres agents publics de la Grande-Bretagne et du Portugal à Paris, seront considérés comme les agents de leurs gouvernements respectifs, pour suivre leur cause auprès de l'arbitre, qui sera prié d'adresser toutes ses communications et de donner tous ses avis à ces ambassadeurs, ministres ou autres agents publics, dont les actes pourront lier leurs gouvernements respectifs vis-à-vis de l'arbitre sur cette matière. Il sera loisible à l'arbitre de procéder à cet arbitrage et à tout ce qui en dépend, quand et comme il le jugera convenable, soit en personne, soit par une ou plusieurs personnes désignées par lui à cet effet ; soit à huis clos, soit en public, soit en la présence,

soit en l'absence de l'un ou de l'autre des deux agents, et soit de vive voix, soit par discussion écrite ou autrement. L'arbitre, s'il le veut, choisira un secrétaire, agent ou employé pour tout ce qui concernera les affaires de l'arbitrage proposé. Il sera prié de donner avec sa décision un compte de tous les frais et dépenses qui lui auront été occasionnés par cette affaire. Cette somme sera ensuite répartie en deux parts égales, qui seront remboursées par chacune des deux parties. L'arbitre sera prié de donner sa décision par écrit aussitôt qu'il le pourra, après que les deux parties lui auront remis en entier l'exposé de leur affaire, et il devra en faire délivrer une copie à chacun de leurs agents. Si l'arbitre ne pouvait décider entièrement en faveur de l'une des deux réclamations, il sera prié de donner telle décision qui, selon lui, offrirait une solution équitable de la difficulté. S'il refusait de prononcer aucune décision, tous les préliminaires qui auraient eu lieu seraient de fait nuls et non avenus, et les gouvernements anglais et portugais pourraient agir et procéder, à tous égards, comme si la demande de l'arbitrage n'avait jamais eu lieu.[1]

Voilà un protocole qui renferme des détails précieux sur la procédure de l'arbitrage. Le compromis se trouve quelquefois aussi formulé dans une *note* échangée entre les plénipotentiaires de deux Puissances qui ont conclu entre elles un traité (de commerce et de navigation, par exemple), pour déterminer et expliquer le mode de satisfaire aux réclamations qui pourraient s'élever, de part ou d'autres, sur certaines dispositions de ce traité. Cette note est habituellement insérée dans le procès-verbal dressé pour l'échange des ratifications. Enfin les conditions et clauses du compromis se développent d'une manière tout à fait complète dans les conventions spéciales dites *conventions* ou *traités d'arbitrage*. A la suite du préambule, dans lequel il est dit que les Puissances contendantes et contractantes, désireuses de pourvoir à

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. XI, p. 39 et suiv.

un réglement amical de toutes les causes de différents qui existent entre elles, ont à cette fin respectivement nommé tels plénipotentiaires, lesquels ont arrêté et conclu les articles qui suivent, on voit se formuler une série de dispositions relatant l'origine, la nature et l'objet de la contestation qui divise les Puissances contractantes ; exprimant le désir de mettre fin à ce conflit par un règlement des prétentions, des plaintes, des réclamations et des griefs ; énonçant l'accord intervenu pour déférer à un arbitre, ou à un collège d'arbitres (généralement nommé, aujourd'hui surtout, tribunal arbitral), ou (ce qui est la même chose) à une commission arbitrale, le soin de terminer le différent par une décision. Puis viennent des articles concernant le choix de l'arbitre ou des arbitres.[1] S'il s'agit d'une commission arbitrale, de combien de membres se composera-t-elle? Par qui seront-ils nommés? Qui nommera le tiers arbitre? Comment sera-t-il pourvu au remplacement des arbitres, dans les cas de mort, d'absence ou d'incapacité? Sur quels objets l'arbitre ou les arbitres porteront-ils leur examen? Quelles sont d'une manière précise les questions qu'ils auront à juger? Il y est dit, par exemple, que les arbitres auront à juger et décider telles questions déterminées, ou toutes les questions de principe qui leur seront soumises concernant tel objet spécialement indiqué, ou telles questions de détail se référant à cet objet, qu'ils décideront ensuite telles questions subsidiaires. D'autres articles sont relatifs au lieu de réunion des arbitres ; au délai dans lequel ils devront se réunir; aux diligences qui seront

[1] La désignation de l'arbitre, ou des arbitres, n'a pas toujours lieu dans les conventions d'arbitrage. C'est ainsi, par exemple, que dans la convention du 29 novembre 1888, entre la France et les Pays-Bas, en vue de préparer le règlement par voie d'arbitrage du différent existant entre les deux pays relativement aux limites de leurs colonies respectives de la Guyane, l'article 1er de cette convention s'exprimait ainsi : « Le gouvernement de la République française et le gouvernement de sa majesté le roi des Pays-Bas conviennent de remettre à un arbitre le soin de procéder à la limitation susmentionnée. *Les deux gouvernements se mettront d'accord sur le choix de l'arbitre*, auquel ils communiqueront tous les documents et toutes les données dont ils disposent. » *Journal du droit international privé*, T. XVII, 1890, p. 761.

faites pour obtenir l'acceptation de l'arbitre, ou des arbitres; aux pouvoirs qui seront attribués à l'arbitre, ou aux arbitres; à la procédure qui sera observée devant eux : par exemple à la manière dont l'affaire sera présentée, exposée, soutenue et combattue ; à la remise à l'arbitre, ou aux arbitres, de tous les documents, titres, dépêches et pièces de correspondance, mémoires, rapports et autres écrits sur lesquels les contendants s'appuient ; à la communication de tous les renseignements qui seront demandés ; à la faculté pour les parties contractantes de choisir un mandataire qui représentera son gouvernement dans toutes les affaires ayant rapport à l'arbitrage; aux règles d'après lesquelles l'arbitre, ou les arbitres, devront établir leur décision ; au délai dans lequel la décision devra être rendue ; à quelle majorité elle sera prise (lorsqu'il y aura plusieurs arbitres) ; à la manière dont on procédera, en cas de partage des votes des arbitres ; à la forme en laquelle la décision sera rendue; à l'engagement pris par les parties contractantes de considérer la décision de l'arbitre, ou des arbitres, comme un règlement complet, absolu et final du différent et d'accepter la décision avec ses conséquences ; au mode suivant lequel il sera pourvu aux frais de l'arbitrage (ordinairement ils sont payés de moitié par les deux gouvernements) ; etc.[1] Il est bien entendu que lorsqu'il s'agit d'États soumis au gouvernement parlementaire et représentatif, on réserve l'exécution du traité, ou de la convention, jusqu'après l'approbation des chambres législatives.

2614. — J'ai dit que la *clause compromissoire* ne constitue pas le *compromis* et qu'elle ne le remplace pas (V. *su-*

[1] On trouve les exemples des clauses dont se composent les traités et conventions d'arbitrage, dans le traité de Washington, du 8 mai 1871, entre les États-Unis d'Amérique et l'Angleterre (V. *suprà*, nº 2605, p. 352 de ce tome, note 1) ; dans la convention d'arbitrage conclue à Santiago, le 2 novembre 1882, entre la France et le Chili, pour la réparation des dommages causés à des Français durant la guerre entre le Chili, le Pérou et la Bolivie (De Clercq, *Recueil des traités de la France,* T. XIV, p. 61 et suiv. V. *suprà*, nº 2601, p. 317 de ce tome); etc.

prà, n° 2602). Cela ne signifie pas qu'elle n'oblige point les États qui l'ont stipulée entre eux. Lorsque des Puissances sont convenues expressément de soumettre à la décision d'un ou de plusieurs arbitres les différents quelconques qui pourront s'élever entre elles dans l'avenir (V. *suprà*, n°s 2602, 2606), elles sont évidemment liées par cette convention (V. *suprà*, n°s 1152 et suiv., n° 1170). En droit romain, cette clause compromissoire, qu'on appelait « *pactum de compromittendo*, » produisait, elle aussi, dans le domaine des intérêts privés, un certain lien obligatoire, mais c'était à la condition que la relation juridique d'où devait naître la contestation à venir fût clairement désignée. Je ne vois pas de raison qui autorise à introduire cette doctrine dans la matière des relations internationales. La *clause compromissoire* se référant à toutes les contestations à venir est absolument valable, parce qu'elle s'appuie sur la volonté des parties qui l'ont stipulée, et parce que, si elle restreint la liberté des États, ce n'est pas aux dépens d'une juridiction ordinaire, qui n'existe pas, mais (ainsi qu'on l'a très exactement fait observer) pour suppléer au défaut de toute juridiction. Cependant elle ne dispense pas de déterminer par un compromis l'objet du débat et de le circonscrire, de spécifier les pouvoirs de l'arbitre, ou des arbitres, de donner de la précision à leur mandat (V. *suprà*, n° 2612), lorsque les contestations futures et prévues viendront à surgir. J'estime donc que la clause compromissoire, même conçue dans les termes les plus généraux, est sans restriction valable et qu'elle entraîne immédiatement l'obligation de soumettre plus tard à l'arbitrage tous les différents quelconques à naître, sauf à préciser par un compromis, quand ces différents seront nés. Considérée sous ce point de vue, la *clause compromissoire* serait l'obligation contractée de compromettre.

2615. — Les auteurs qui ont écrit sur l'arbitrage international ont cru devoir dire que les parties *ont le droit de choisir librement* celui ou ceux auxquels elles veulent con-

fier les fonctions d'arbitre ; qu'*il est nécessaire qu'elles se mettent d'accord pour désigner l'arbitre*, ou que, tout au moins, s'il s'agit de commission arbitrale, elles établissent conventionnellement et d'une manière spéciale une façon de constituer cette commission. Rien n'est plus évident. Il est indubitable que le recours à l'arbitrage et, conséquemment, le choix de l'arbitre, ou tout au moins la façon de le choisir (V. *infrà*, nº 2616), dépendent de la volonté des parties. Les États font ce choix dans leur pleine indépendance ; il serait impossible de tracer à ce sujet une règle quelconque sans porter atteinte à leur souveraineté, et, si l'on tenait à poser une règle, il n'y aurait que celle-ci à formuler : les Puissances contendantes sont libres de confier les fonctions d'arbitre à la personne ou aux personnes qui leur inspirent une pleine confiance. S'il en était autrement, l'arbitrage cesserait d'être volontaire. Le choix de l'arbitre, ou des arbitres, est, d'ailleurs, déterminé aussi par les circonstances et par la nature même du différent. Les parties étant tombées d'accord sur le choix de l'arbitre, déclarent ordinairement dans le compromis qu'elles sont convenues de soumettre à l'examen de tel tiers le différent qui les divise, et de prier ce tiers de vouloir bien se prononcer comme arbitre sur ce différent, sur telles questions, etc. Elles expriment en même temps l'espoir que ce tiers acceptera.

Sur quel tiers leur choix peut-il porter ? Il n'y a pas de règle qui puisse restreindre la liberté des parties à cet égard. Elles choisiront, si elles le veulent, une Puissance amie ou alliée, un gouvernement, un chef d'État couronné, un président de République, une cour de justice, un corps savant quelconque (université, faculté de jurisprudence, académie), une autorité ecclésiastiqne (le pape, le chapitre d'un ordre religieux), même de simples particuliers, quels qu'ils soient. Il y a des exemples de choix d'une Puissance amie ou alliée. C'est ainsi qu'il est dit dans l'article 2 du traité de paix et d'amitié franco-mexicain du 9 mars 1839, que « dans le but de faciliter le prompt rétablissement d'une bienveillance mu-

tuelle entre les deux nations, les parties contractantes *conviennent de soumettre à la décision d'une Puissance tierce* les deux questions de savoir..., etc. »[1] Cette Puissance tierce a été l'Angleterre, et c'est à la reine d'Angleterre que l'office d'arbitre a été conféré. Il est conforme aux principes du droit constitutionnel qu'une Puissance gouvernée monarchiquement soit considérée comme représentée par le prince régnant. Je n'en dirai pas autant en ce qui concerne un État dont le gouvernement est républicain. Le président d'une république n'est que le chef du pouvoir exécutif, et en pareil cas le choix d'une république comme arbitre conférerait les fonctions arbitrales, non au président, mais au gouvernement de cet État républicain. Rien n'empêcherait, toutefois, de choisir le président d'une république, comme on choisirait tel chef d'État, ou tel particulier. Il y a des exemples aussi d'arbitrage confié à *un gouvernement*, à *un cabinet*. Dans la déclaration préliminaire échangée à Madrid, le 15 février 1851, entre la France et l'Espagne, pour le jugement arbitral des captures faites en 1823 et 1824, les parties déclarantes ont reconnu l'opportunité de soumettre le différent à *l'arbitrage d'une puissance amie et alliée*, et ont énoncé qu'elles avaient choisi d'un commun accord le *cabinet néerlandais*. La décision arbitrale a bien été rendue par le roi des Pays-Bas, comme cela devait être, mais il a été formellement exprimé dans cette décision qu'elle avait été précédée d'un mûr examen du différent, *de concert avec le conseil des ministres*.[2] On a critiqué le choix d'un État, et à plus forte raison d'un cabinet, comme arbitre, en se fondant sur ce que la composition du gouvernement pouvant changer, on ne saurait pas d'une manière certaine à qui la décision incomberait. Cette critique n'est pas sérieuse, car les changements survenus dans la composition d'un gouvernement n'empêchent pas le gouvernement d'exister. Il n'y a point d'État sans gouvernement, et c'est le gouvernement de tel État qui a été choisi.

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. IV, p. 446.
[2] *Id.*, même *Recueil*, T. VI, p. 170 et suiv.

J'estime qu'il ne faut pas s'arrêter davantage aux objections faites contre le choix des chefs d'États, couronnés ou non couronnés, comme arbitres. On articule contre un pareil choix que, pour exercer les fonctions d'arbitre dans les différents internationaux, il est nécessaire d'avoir des aptitudes spéciales jointes à des connaissances approfondies en matière de droit international, et d'assumer *directement* la responsabilité de ses décisions. Or, sans prétendre qu'il y ait incompatibilité inévitable entre le port d'une couronne ou des insignes présidentiels et la connaissance du droit international, on doit reconnaître qu'en fait les chefs d'États ne sont le plus généralement que des arbitres nominaux. Que se passe-t-il, en effet, lorsqu'un différent entre deux Puissances est déféré à l'arbitrage d'un chef d'État? L'affaire est renvoyée au ministre de la justice, ou à quelque fonctionnaire de l'ordre administratif; celui-ci charge un autre fonctionnaire d'un rang inférieur, ou les commis d'un bureau, ou parfois une commission, de lui présenter un rapport qu'il soumettra ensuite à l'arbitre nominal. Ainsi, celui qui aura réellement décidé demeurera inconnu et n'assumera aucune responsabilité publique et finale, tandis que le seul personnage publiquement connu comme arbitre sera celui qui ne se sera point occupé de la question en litige, qui n'aura pu le faire, de qui personne n'a attendu qu'il le fît, et qui aura pris ainsi à sa charge une sorte de responsabilité personnelle, sans avoir été en mesure d'apprécier la portée de la décision rendue en son nom. Quelle garantie d'aptitude spéciale de science suffisante trouvera-t-on, d'ailleurs, dans l'obscur commis qui aura préparé la décision? En se plaçant à un autre point de vue, n'est-il pas dangereux de faire des fonctions d'arbitre une sorte de question de gouvernement? Ne craindra-t-on pas, en choisissant un chef d'État comme arbitre, d'imprimer à l'arbitrage un caractère politique qui donnera finalement lieu à des soupçons, particulièrement lorsque les intérêts de l'État dont le chef aura été désigné comme arbitre seront les mêmes que ceux de l'une des parties? Liéber, aux

États-Unis d'Amérique, Bluntschli, en Allemagne, Piérantoni, en Italie, ont formulé ces critiques et exprimé ces craintes. La réponse est facile. Il faut rejeter d'abord ce qui a été insinué sur le défaut de connaissances des chefs d'États en matière de droit international. Il y a eu dans l'histoire des nations, et il y a encore des princes éclairés et des présidents de républiques qui ne leur cèdent rien sous ce rapport. La pratique des affaires politiques est, d'ailleurs, une école qui forme, élève et agrandit les esprits. En supposant même qu'il y ait des chefs d'États plus ou moins dépourvus d'aptitude à exercer compétemment les fonctions d'arbitre, il est vraisemblable que les parties ne les choisiront pas pour leur soumettre leurs différents. Le roi des Belges Léopold Ier était devenu le conseil des princes et peuples de l'Europe, parce que sa prudence, sa justice et sa haute compétence en toutes choses politiques étaient bien connues. Tels princes de son temps, fort effacés, n'ont jamais été consultés. Quand on se trouve dans l'obscurité, une tendance naturelle entraîne vers l'endroit où l'on entrevoit la lumière. D'un autre côté, est-il possible de soutenir qu'un chef d'État choisi comme arbitre négligera de s'informer des détails relatifs à la préparation de sa décision, qu'il se bornera à signer cette décision sans en prendre connaissance, sans en peser les motifs et le dispositif ? Et cette préparation de la décision faite pour le compte du chef d'État, sera-t-elle nécessairement confiée à des fonctionnaires, des commis ou des commissaires incapables ? Ces fonctionnaires et employés de l'ordre administratif, habitués par leur profession à traiter les affaires, mettront-ils moins de soins, d'application et de compétence dans la préparation de la décision qu'ils n'en apportent dans l'expédition des autres affaires dont ils sont chargés ? Leur intérêt, leur amour-propre, leur conscience, ne leur suggéreront-ils point de fournir un travail aussi irréprochable que possible ? Les grands travaux administratifs qui frappent l'attention publique et qui portent la signature des personnages placés au sommet de la hiérarchie, ne sortent-ils pas

toujours du rang obscur des employés modestes ? On craint d'imprimer à l'arbitrage un caractère politique qui donnera lieu à des soupçons de partialité, en nommant des chefs d'États comme arbitres ? Mais le soupçon de partialité ne peut-il pas s'attacher à des arbitres choisis parmi des cours de justice, des corps savants, des autorités religieuses et surtout de simples particuliers, aussi accessibles que les chefs d'États aux funestes inspirations de l'égoïsme national, du patriotisme étroit et de l'intérêt personnel ? Quant à la responsabilité morale que l'arbitre assume en rendant sa sentence, et qui serait de nature à exercer quelque influence sur les relations internationales, elle existe dans tous les cas, et quel que soit l'arbitre choisi. Le simple particulier qui mécontentera une des parties par sa décision, exposera toujours son pays à la rancune de cette partie.

Il n'y a, du reste, pas d'opinion relative au choix de la personne de l'arbitre qui ne soit critiquable. Liéber voudrait que les différents internationaux fussent soumis à une faculté de droit de quelque université célèbre d'un État secondaire. Il rappelle qu'autrefois on s'adressait à des universités pour les consulter sur des questions théologiques controversées, et que, de nos jours encore, on les invite à donner leur avis sur des questions de droit civil et criminel. Pourquoi un usage analogue ne serait-il pas introduit dans la sphère des relations internationales? Pourquoi ne reviendrait-on pas à la pratique du moyen-âge, où les docteurs de la grande école de droit de Bologne étaient appelés continuellement à fournir des arbitres dans les différents qui surgissaient entre les républiques italiennes ? Les membres d'une faculté de jurisprudence sont ordinairement des personnes qui se sont fait un nom dans la science et la littérature juridiques ; ils comprennent tout le poids et l'importance d'une décision à rendre dans les plus hautes sphères du droit. Rien n'est plus mérité que cet hommage rendu à la science des professeurs des facultés de droit des deux mondes ; mais, d'une érudition éprouvée en matière de droit ro-

main, de droit civil, commercial, criminel, de procédure criminelle et civile, ont-ils tous une connaissance suffisante des affaires de la politique extérieure et des principes ainsi que des usages qui constituent le droit international ? Leurs préoccupations théoriques ne les vouent-elles pas aux entraînements de l'imagination ? Je me souviens que dans l'affaire du vapeur allemand le « *Luxor*, » qui, ayant conduit de la contrebande de guerre de Montévideo au port de Valparaiso, et ayant continué sa route vers Callao, y avait été arrêté et régulièrement soumis à un procès de prise, affaire dans laquelle j'eus l'honneur d'être consulté par le gouvernement péruvien, et dans laquelle je ne craignis pas de répondre que le « *Luxor* » ne se trouvait point dans des conditions qui devaient le rendre confiscable, la faculté des sciences politiques et administratives, la faculté de jurisprudence de l'université de Lima et l' « *Illustre Collège* » des avocats de cette capitale, se prononcèrent dans le sens de la confiscation, malgré les grandes lumières de ces corps savants, qui s'étaient laissés entraîner par la plus respectable des passions, le patriotisme.[1] Je me souviens aussi que le gouvernement péruvien, aussi intelligent qu'éclairé, juste et libéral, m'a donné raison. Bluntschli pense que le système de Liéber serait particulièrement applicable aux conflits portant seulement sur des questions pécuniaires ; mais, suivant le savant professeur d'Heidelberg, « un grand progrès à réaliser consisterait à dresser, à l'avance, la liste des représentants les plus considérés de la science du droit international et des personnes qui en connaissent l'application : on n'aurait plus qu'à choisir parmi eux les arbitres appelés à juger les conflits futurs. Chaque État aurait le droit de faire inscrire sur la liste un nombre de jurisconsultes ou de praticiens proportionnel au

[1] Voir ma consultation intitulée : « *Affaire du Luxor*, » Lima, Imprimerie de l'État, 1879. Cette consultation a été reproduite par extraits dans l'*Annuaire de l'Institut de droit international*, T. V, 1881-1882, p. 183 et suivantes.

chiffre de sa population. »[1] On ne voit guère le rapport qui peut exister entre les noms de spécialistes faisant autorité dans la science et la densité de la population d'un pays. Mais la réalisation de l'idée de Bluntschli donnerait-elle des résultats bien satisfaisants? Par qui la liste serait-elle dressée? Ses éléments seraient fournis par le gouvernement de chaque État! On risquerait fort de n'y rencontrer que des noms d'intrigants et non de vrais savants cultivant la science pour elle-même. Qui ne sait, en effet, que tous les gouvernements, monarchiques ou républicains, ont à leur suite une clientèle de courtisans à la piste de toutes les faveurs.

On a proposé, et il y a eu des exemples de ce choix, de s'en rapporter à des corps judiciaires comme arbitres. En France, autrefois, les parlements (notamment celui de Paris) ont jugé en qualité d'arbitres entre des souverains, et l'on sait qu'en 1879 la France et le Nicaragua ont déféré à l'arbitrage de la cour de cassation française leur différent relatif à une saisie d'armes effectuée à bord du navire français *le Phare*. Les corps judiciaires méritent généralement tous les respects comme science juridique et comme esprit d'impartialité et d'indépendance, mais leurs membres ont-ils une connaissance assez approfondie du droit international? Ont-ils la pratique des affaires qui relèvent de ce droit? Habitués à juger d'après la lettre de lois positives, à scruter, à interpréter, à discuter les textes, en s'écartant le moins possible des sentiers battus de la jurisprudence des cours souveraines, les membres des corps judiciaires ont forcément des idées qui sont dépourvues de large envergure. Préférera-t-on choisir des assemblées, soit politiques ou administratives, soit académiques, comme arbitres? En 1858 et en 1861, l'Angleterre est convenue avec le Portugal de déférer au sénat de la ville de Hambourg le jugement de réclamations de négociants anglais contre le gouvernement portugais. Qui pour-

[1] Bluntschi, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 489, r. 2, p. 286, 287.

rait critiquer le choix de l'Académie des sciences morales et politiques de l'Institut de France, composée de toutes les illustrations scientifiques dans l'ordre de l'histoire, de la philosophie, de l'économie politique et du droit, et dans le sein de laquelle siègent aussi les représentants les plus éminents de la politique pratique et de la diplomatie? Qui ne reconnaîtrait pas que le meilleur arbitre à choisir serait surtout l'Institut de droit international, cette association exclusivement scientifique et sans caractère officiel, dont le but est de favoriser les progrès du droit international, en travaillant à formuler les principes généraux de la science, de manière à répondre à la conscience juridique du monde civilisé ; en poursuivant la consécration officielle des principes qui auront été reconnus comme étant en harmonie avec les besoins des sociétés modernes ; en examinant les difficultés qui viendraient à se produire dans l'interprétation ou l'application du droit, et en émettant, au besoin, des avis juridiques motivés dans les cas douteux ou controversés. Ce qu'on peut reprocher au choix des assemblées comme arbitres, c'est de permettre aux responsabilités individuelles de se dissimuler derrière la responsabilité des majorités ; mais, en ce qui concerne l'Institut de droit international, cet inconvénient trouverait une compensation dans la composition de cette association, dont les membres sont choisis parmi les hommes *de diverses nations* qui ont rendu des services au droit international dans le double domaine de la théorie et de la pratique. Enfin de simples particuliers ont été choisis comme arbitres : c'est ainsi, par exemple, qu'un citoyen des États-Unis d'Amérique, M. Cave Johnson, du Tennessée, a été pris comme arbitre par les États-Unis et le Paraguay dans un différent qui s'était élevé entre ces deux républiques. Un pareil choix vaut ce que vaut l'arbitre choisi. Si l'arbitrage a été confié à des personnes versées dans la science du droit international et au courant de la pratique de ce droit, le choix est bon et rien ne s'oppose à ce qu'un particulier, quelle que soit sa situation sociale et de fortune, soit pris comme arbitre dans

ces conditions (la question de probité est toujours réservée). Dans le cas contraire, le choix est mauvais ; mais est-il présumable que deux États tomberont d'accord pour choisir comme arbitre dans leur différent un simple citoyen qui ne se recommandera point à leur confiance par l'autorité de la science, la haute moralité et la dignité de la vie ? En résumé, il n'y a pas de règle absolue, il n'y a point de système exclusif (en dehors de la liberté) qui doivent être suivis en matière d'arbitrage, quant au choix de la personne de l'arbitre, ou des arbitres. Le droit de choisir l'arbitre, ou les arbitres, étant la conséquence de celui de recourir à l'arbitrage, le seul système à suivre, car il est le seul conforme à la nature des choses, est celui qui consiste à laisser aux parties la liberté entière du choix, ou tout au moins de la façon de l'établir (V. *infrà*, n° 2616).

2616. — On a agité dans la doctrine la question de savoir si des mineurs, des personnes du sexe féminin, des individus moralement ou physiquement incapables, des tiers ayant à la décision un intérêt propre immédiat, des particuliers privés de l'exercice des droits civiques suivant la législation du pays auquel ils appartiennent, des sujets ou citoyens d'un des États contendants, peuvent être arbitres? La position de cette question procède de la confusion qui s'est produite dans certains esprits entre l'arbitrage en droit international et l'arbitrage en droit privé. Une distinction doit être faite avant d'entrer dans les détails. L'arbitre dont on discute la capacité a-t-il été choisi par les parties en connaissance de cause ? Nommé par un tiers avec l'assentiment des parties, en vertu d'une clause du compromis, les parties l'ont-elles accepté expressément ou implicitement (par le fait de n'avoir point opposé de récusation) ? Je ne vois pas ce qui peut l'empêcher de remplir l'office d'arbitre, puisque tout dépend de la volonté des parties. Ces dernières, au contraire, étaient-elles dans l'ignorance des causes d'incapacité articulées contre l'arbitre choisi ? En le récusant elles reviennent sur le consentement qui a donné naissance au

compromis, et, si elles n'ont pas dans leur traité ou convention prévu ce cas, si elles ne s'entendent pas pour choisir, si elles n'acceptent point un autre arbitre, l'arbitrage n'est plus possible. Mais quelles sont au juste les causes plausibles de récusation ? Il est admis dans la pratique internationale que les chefs d'États peuvent être choisis comme arbitres, quels que soient leur âge ou leur sexe. S'il s'agit d'un roi mineur, sa nomination est considérée comme un hommage rendu à l'État dont il est le chef plutôt que comme un témoignage de confiance en sa capacité personnelle, et, d'ailleurs, il ne sera qu'un arbitre nominal (V. *suprà*, n° 2615). S'il s'agit d'une reine, on peut ajouter à cette dernière observation que la main qui sait porter un sceptre peut tenir une plume d'arbitre. Un arbitrage confié à Marie-Thérèse eût été remis entre d'intelligentes mains. De nos jours, la reine d'Espagne et particulièrement la reine d'Angleterre ont souvent été choisies comme arbitres. Il est également admis dans la pratique internationale que l'arbitrage peut être confié à des personnes qui relèvent de l'un ou de l'autre des États contendants : c'est ainsi que la cour de cassation de France a été choisie comme arbitre dans le différent qui existait entre le gouvernement français et celui du Nicaragua (V. *suprà*, n° 2612, 2615), et qu'un différent entre le Paraguay et les États-Unis d'Amérique a été soumis à l'arbitrage de M. Cave Johnson, du Tennessée (V. *suprà*, n° 2615). Cependant l'arbitrage est le plus généralement confié à des personnes appartenant à une nation tierce. Calvo rappelle que dans un différent survenu entre l'Angleterre et le Paraguay, en 1860, l'agent de cette dernière république avait proposé de remettre la contestation à l'examen des avocats de la couronne, dont il promettait d'avance d'accepter la décision, et que le gouvernement anglais a repoussé cette proposition.[1] Quant aux autres motifs de récusation, il n'y a pas de considération qui puisse obliger un État à subir l'arbitrage d'un individu mo-

[1] Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. XVII, § 1522, T. II, p. 568, 569.

ralement ou physiquement incapable, d'un particulier qui serait frappé de l'incapacité d'être arbitre par la loi de cet État, d'un tiers qui aurait un intérêt propre immédiat engagé dans le différent. Mais il faut reconnaître que ces cas de récusation se présenteront bien rarement.

2617. — Les États entre lesquels un différent existe peuvent vouloir le déférer à l'examen et à la décision de plusieurs arbitres. On semble même commencer à préférer aujourd'hui, dans la pratique internationale, le système de choix de plusieurs particuliers comme arbitres entre deux Puissances contendantes à celui de la désignation d'un chef d'État pour remplir cette mission. L'arbitrage collectif tend à se substituer à l'arbitrage individuel. Dans l'affaire dite des « réclamations de l'Alabama, » l'Angleterre et les États-Unis d'Amérique sont convenus de déférer ce différent à cinq arbitres (V. *suprà,* n° 2605); la convention d'arbitrage franco-chilienne du 2 novembre 1882 a soumis les réclamations introduites contre le gouvernement du Chili par des citoyens français, pour la réparation de dommages à eux causés durant la guerre du Pacifique, à une commission arbitrale de trois membres; aux termes de la convention d'arbitrage du 11 mars 1891, entre l'Angleterre et la France, la solution des questions de principe concernant la pêche et la préparation du homard sur la côte de l'île de Terre-Neuve a été déférée à une commission arbitrale composée de sept membres (V. *suprà,* n° 2605). C'est le compromis qui dit quels seront les arbitres, ou du moins comment et par qui ils seront choisis. Ainsi, par exemple, les parties s'entendent pour désigner les arbitres dans le compromis même; ou bien elles confient à un ou plusieurs tiers le choix d'une partie des arbitres (il arrive rarement que des États défèrent la désignation de la totalité des membres d'une commission arbitrale à une personne tierce, individuelle ou collective). Lorsque les parties se réservent de choisir elles-mêmes les arbitres, elles se concertent pour les nommer en nombre impair. Si elles ne s'entendent pas sur cette dési-

gnation, il est admis que chacune d'elles en choisira un nombre égal, et qu'afin d'arriver au nombre impair elles se concerteront pour nommer un arbitre en sus, ou qu'elles confieront aux arbitres choisis le soin de désigner eux-mêmes cet arbitre supplémentaire, ou bien encore qu'elles confieront ce soin à un tiers autre que les arbitres choisis. Il est admis également que les parties s'entendront pour nommer chacune un nombre égal d'arbitres, sans choisir un arbitre en sus pour former le nombre impair, mais que, prévoyant le cas possible de partage des voix, elles conviendront de parer à cette éventuatualité en disposant que, le cas échéant, il sera désigné un tiers-arbitre, ou sur-arbitre, qui sera choisi par les parties, ou par les arbitres, ou par un tiers autre que ces derniers, ou qui sera désigné par le sort, dans chaque cas de partage, parmi plusieurs tiers-arbitres, ou sur-arbitres, choisis à l'avance.[1] Tout cela est prévu, et doit l'être, dans le compromis.

Ici se placent deux observations importantes. La première est que, dans le silence du compromis, en cas de partage de voix les arbitres ne doivent pas se croire implicitement autorisés à nommer un tiers-arbitre, ou sur-arbitre. La seconde observation est que les arbitres ayant reçu, par le choix dont ils ont été l'objet, une marque personnelle de la confiance qu'ils ont inspirée, ne peuvent déléguer leur mandat. Cette observation s'applique, à plus forte raison, au cas où les parties ont déféré leur différent à un seul arbitre. Une exception est faite, toutefois, pour les chefs d'États choisis comme arbitres : il est,

[1] « Si les arbitres ne réussissent pas à se mettre d'accord sur le choix d'un sur-arbitre, dit Kamarowsky, trois moyens sont possibles pour aplanir cette difficulté : 1° chacune des parties nomme un sur-arbitre, puis le sort décide lequel d'entre eux doit remplir cette mission, en général, ou bien dans chaque cas spécial où les arbitres viendraient à se diviser en deux camps égaux... ; 2° la nomination du sur-arbitre est déférée au représentant d'un gouvernement neutre ; 3° enfin, le tribunal arbitral lui-même nomme par cooptation le sur-arbitre, ou désigne la personne qui fera cette nomination... » (*Le tribunal international*, traduction française de M. Serge de Westman, 1887, Liv. III, Chap. II, p. 326). Les combinaisons que peuvent imaginer les parties sont plus nombreuses que ne le dit le comte Kamarowsky, et celles qu'on cite ne sont même mentionnées qu'à titre d'exemples.

en effet, sous-entendu qu'ils ne procèdent point nécessairement par eux-mêmes aux travaux de l'arbitrage et que la décision rendue en leur nom est, en général, préparée par d'autres que par eux (V. *suprà*, n° 2615). Non-seulement c'est sous-entendu, mais c'est même quelquefois stipulé : c'est ainsi que, dans le protocole dressé à Lisbonne, le 25 septembre 1872, entre l'Angleterre et le Portugal, au sujet de l'arbitrage déféré au président de la République française dans le différent relatif à la possession de certains territoires sur la côte orientale d'Afrique, il a été formellement exprimé qu'il serait loisible à l'arbitre de procéder à cet arbitrage quand et comme il le jugerait convenable, soit en personne, soit par une ou plusieurs personnes désignées par lui à cet effet.[1]

2618. — Il est inutile de dire qu'il y a nécessité que l'arbitre, ou les arbitres, aient accepté la mission qui leur est confiée, pour qu'ils soient tenus de la remplir. De la part des chefs d'États, la déclaration d'acceptation se fait par la voie diplomatique (V. *suprà*, n°s 1502 et suiv., 1560 et suiv.) ; de la part des particuliers elle a lieu par une réponse écrite, dans laquelle l'arbitre choisi promet de remplir d'une manière loyale et impartiale la fonction qu'il accepte. On n'exige plus actuellement d'engagement solennel, ni de serment. Quand l'arbitre choisi est une académie, une cour de justice, une personne collective quelconque, l'acceptation est constatée par une délibération en forme. C'est ainsi que par son arrêt du 29 avril 1879, la cour de cassation française, délibérant toutes chambres réunies, en la chambre du conseil, a déclaré accepter à l'unanimité l'offre d'arbitrage qui lui avait été faite par le gouvernement de la République française et par celui de la République de Nicaragua. Les motifs de refus dépendent de considérations personnelles, ou autres, qui échappent à toute détermition : il n'y a pas d'obligation d'accepter l'office d'arbitre ; il suffit, pour ne donner lieu à aucun grief, de décliner la mis-

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. XI, p. 39, 40.

sion avant tout examen du litige. Invité à régler comme arbitre le différent concernant la délimitation de la Guyane française et des colonies de Surinam, l'empereur de Russie a cru devoir refuser d'accepter, parce qu'il avait estimé que les pouvoirs qui lui avaient été dévolus n'étaient pas suffisamment étendus ; il a accepté plus tard, parce que ses pouvoirs ont été étendus ensuite par un accord ultérieur daté du 28 avril 1890.

Par le fait de leur acceptation les arbitres, ou l'arbitre, sont tenus de remplir la mission qui leur a été confiée. Comment sont-ils tenus ? Moralement. On a proposé, en doctrine, de donner à cette obligation la sanction d'un droit à une réparation (pour les frais qui auraient été faits), au profit des États contendants qui avaient compté sur l'engagement pris par l'arbitre. Mais comment rendre effective une pareille sanction à l'égard de chefs d'États, et même à l'égard de personnes collectives, ou de simples particuliers choisis comme arbitres! Des conventions d'arbitrage ont prévu le cas où l'un des arbitres négligerait, refuserait ou cesserait ses fonctions, mais elles ne se sont placées qu'au point de vue du remplacement de cet arbitre, et en général elles ont consacré la règle que, dans le cas où un arbitre refuserait l'office arbitral, ou s'il mourait, ou s'il tombait en état de démence, ou s'il était valablement récusé, ou *s'il s'était déporté après avoir accepté*, le remplacement se ferait de la manière indiquée pour le choix originaire. Si un chef d'État choisi comme arbitre se dérobait (après avoir accepté) à l'obligation par lui assumée, sans le consentement de tous les compromettants et sans juste motif, il se rendrait coupable d'un procédé discourtois et désobligeant qui pourrait altérer la cordialité de ses relations internationales. Mais il échapperait à toute autre sanction. Quant aux particuliers (êtres collectifs ou individuels) qui commettraient la même faute, on concevrait mieux une demande en indemnité dirigée contre eux, mais quel serait le moyen pratique de les atteindre ? Est-il, du reste, vraisemblable qu'un particulier qui aura accepté l'office d'arbitre se déporte sans motif plausible? Il y a trop d'avantages moraux à exercer cette fonction pour qu'on y renonce facilement.

L'arbitre, ou les arbitres, peuvent-ils être révoqués? Cette question ne saurait guère s'appliquer aux chefs d'États qui ont accepté l'office d'arbitres: à leur égard chacune des parties pourrait se servir de la récusation pour causes survenues depuis la nomination ; les parties auraient aussi la ressource de renoncer par consentement mutuel à l'arbitrage. Quant aux particuliers choisis comme arbitres, rien ne semblerait s'opposer à ce qu'ils fussent sujets à révocation, du consentement des deux parties. Il y a dans le traité de Washington du 8 mai 1871 une disposition qui ne vise pas la révocation, mais qui s'en rapproche : aux termes de cette disposition, dans le cas où l'un des arbitres négligerait d'exercer ses fonctions, le président des États-Unis d'Amérique, la reine d'Angleterre, le roi d'Italie, le président de la Confédération helvétique, ou l'empereur du Brésil, suivant le cas, pourraient *nommer immédiatement une autre personne* pour remplir les fonctions d'arbitre à la place de celle qui aurait été choisie en premier lieu par l'un de ces chefs d'États ; et si, dans les deux mois de la demande de l'une des parties contractantes adressée au roi d'Italie, au président de la Confédération helvétique, ou à l'empereur du Brésil, l'un de ces chefs d'États refusait ou négligeait de faire cette désignation, le roi de Suède et de Norvège serait prié de la faire (art. 1).

2619.—Les arbitres devant avoir dans l'exercice de leurs fonctions la plus entière indépendance, il est nécessaire que le lieu de leur réunion, lorsqu'il s'agira d'arbitrage collectif confié à de simples particuliers, ou que le lieu où siégera l'arbitre unique, si c'est également un simple particulier qui a été chargé de l'arbitrage, soit en dehors de toutes les influences politiques. Le choix de ce lieu, important au point de vue de l'obtention d'une décision impartiale, est ordinairement l'objet d'une clause du compromis, ou d'une convention ultérieure entre les parties. A défaut de désignation par le compromis, ou par une convention subséquente, le lieu peut être déterminé par la majorité des arbitres, ou par l'ar-

bitre. C'est la ville de Genève qui a été choisie par les négociateurs du traité de Washington pour être le lieu de réunion des arbitres auxquels ont été déférées les réclamations dites de « l'Alabama. » Je ne puis, à ce propos, m'abstenir de citer le juste hommage rendu par Cushing à la Suisse et à Genève.« Ce fut un choix parfaitement heureux, dit-il. En même temps qu'elle est la terre de l'hospitalité et le rendez-vous du monde entier, à cause de ses sites pittoresques et de la beauté souveraine de ses lacs et de ses montagnes, la Suisse est la terre de la neutralité par excellence. Nul autre pays ne possède au même degré ces avantages réunis. Dans nulle autre contrée il n'eût été possible d'éviter l'effet des défiances locales, ni de s'affranchir de toute influence politique étrangère à l'objet de l'arbitrage. Genève est une ville cosmopolite située au cœur même de l'Europe, célèbre par l'intelligence de ses habitants et leur amour pour la liberté... »[1] Le siège des arbitres peut cependant être parfois placé sur le territoire, même dans la capitale, de l'un des États contendants : c'est ainsi que la commission arbitrale née de la convention d'arbitrage franco-chilienne du 2 novembre 1882 a dû, en vertu de cette convention, fonctionner à Santiago (art. 6). Une pareille clause témoigne de plus de confiance que de prudence.

2620. — Les formes qui seront suivies pour l'arbitrage sont avant tout subordonnées aux stipulations du compromis, ou des conventions ultérieures survenues entre les parties. Ces dernières peuvent permettre aux arbitres de suivre les règles de la procédure ordinaire en la modifiant comme ils le jugeront convenable et en tenant compte des principes et usages du droit international se rapportant à la matière ; elles peuvent aussi établir d'avance des règles de procédure d'après lesquelles la décision devra être rendue ou exécutée. Il peut arriver également, lorsque c'est un corps judiciaire

[1] Caleb Cushing, *Le traité de Washington*, 1874, p. 99, 100.

qui accepte d'être arbitre, qu'il décide, avec le consentement des parties, que l'affaire sera soumise à la procédure suivie habituellement devant lui : ce qui supprime la nécessité d'imaginer une forme spéciale de procéder, tout en offrant la plus grande garantie aux deux parties. Il est, d'ailleurs, admis qu'à défaut de stipulations la procédure de l'arbitrage est déterminée par les arbitres eux-mêmes. Les personnes collectives choisies comme arbitres suivent la procédure, délibèrent et décident de la manière déterminée par leurs propres statuts. Quant aux stipulations, elles entrent dans plus ou moins de détails, suivant qu'il s'agit d'un arbitre unique qui sera un chef d'État, ou de l'arbitrage collectif. Dans le premier cas, une grande liberté est ordinairement laissée à l'arbitre : les parties se bornent, par exemple, à dire que, si, comme elles l'espèrent, le chef d'État qu'elles ont choisi veut bien accepter l'arbitrage qu'elles désirent remettre entre ses mains, communication lui sera donnée de toutes les dépêches, notes et autres pièces, qui ont été échangées dans cette affaire entre leurs deux gouvernements, et qu'il recevra également tous les renseignements qu'il demandera et tous ceux que l'un ou l'autre gouvernement croira avoir besoin de placer sous ses yeux. On entre cependant parfois dans plus de détails. C'est ainsi, par exemple, qu'on énonce qu'un exposé écrit ou imprimé des dires des deux parties, avec les preuves à l'appui, sera soumis à l'arbitre dans tel délai déterminé, et qu'une copie de cet exposé, avec les preuves à l'appui, sera communiquée par chacune des parties à l'autre par l'entremise de leurs ambassadeurs, ou ministres respectifs, accrédités auprès de l'arbitre ; que, dès que ces communications auront eu lieu, chacune des parties aura la faculté de rédiger et placer sous les yeux de l'arbitre un second exposé, si elle le juge convenable ; que, si l'arbitre désire de plus amples éclaircissements ou preuves relativement à un point quelconque contenu dans les exposés, il aura le droit de les réclamer de chacune des parties, et il sera libre d'appeler près de lui un agent, ou conseil, de chaque partie pour tel su-

jet qu'il jugera prêter à discussion, et cela autant et de la manière qu'il jugera convenable; que les ambassadeurs respectifs, ministres ou autres agents publics des parties, accrédités auprès de l'arbitre, seront considérés comme les agents de leurs gouvernements pour suivre leur cause, et que l'arbitre sera prié de leur adresser toutes ses communications et de leur donner tous ses avis ; qu'il sera loisible à l'arbitre de procéder à l'arbitrage quand et comme il le jugera convenable, soit personnellement, soit par une ou plusieurs personnes désignées par lui à cet effet, soit à huis-clos, soit en public, soit en la présence, soit en l'absence de l'un ou de l'autre des deux agents, soit de vive voix, soit par discussion écrite ou autrement; que l'arbitre sera prié de donner sa décision par écrit aussitôt qu'il le pourra ; que cette décision sera libellée dans telle forme qu'il plaira à l'arbitre; qu'elle sera remise aux ambassadeurs, ministres et autres agents publics des parties accrédités auprès de l'arbitre; qu'elle aura son effet à partir de tel jour déterminé ; etc.

Mais c'est surtout lorsque l'arbitrage est collectif que les points concernant la procédure sont le plus circonstanciés dans le compromis ou dans la convention ultérieure. Les parties arrêtent des clauses concernant le délai dans lequel les réclamations devront être de part et d'autre présentées sous peine de forclusion ; celui dans lequel devront s'effectuer la remise des pièces et documents qui serviront de base aux prétentions des parties, ainsi que la présentation des exposés, manuscrits ou imprimés, énonçant les faits et les arguments de leur cause ; les délais pour la remise de mémoires en réponse, avec documents additionnels, correspondances et preuves réfutant les exposés ; les moyens probatoires ou d'investigation qui devront être accueillis ; la faculté pour chacune des parties de constituer un agent qui veillera aux intérêts de ses commettants et en prendra la défense, présentera des pétitions, documents, interrogatoires, posera des conclusions ou y répondra, appuiera ses affirmations et réfutera les affirmations contraires, exposera les doctrines, les principes légaux ou les pré-

cédents qui conviendront à sa cause; la faculté pour les arbitres de prolonger le temps pour la présentation des mémoires en réponse, des documents, correspondances et preuves; le délai pour la communication des plaidoiries manuscrites ou imprimées que le représentant de chacune des parties devra faire à chacun des arbitres et au représentant de la partie adverse; la faculté pour les arbitres de demander des explications, ou de plus amples détails manuscrits ou imprimés, ou une ploidoirie orale ; tout ce qui touchera les secrétaires, rapporteurs et autres employés dont le concours pourra être nécessaire ; le délai qui sera donné aux arbitres pour terminer leur mission et le point de départ de ce délai ; la faculté pour les arbitres de proroger leurs fonctions dans certains cas déterminés et la durée de la nouvelle période ; la forme matérielle donnée à la décision et comment elle sera rendue (en général à la majorité des votes) ; la signature de la décision et le cas où l'un des arbitres refuserait de signer ; la rédaction d'un procès-verbal exact des délibérations ; la tenue (suivant les cas) d'un livre d'enregistrement dans lequel seront inscrites la procédure suivie, les réclamations, les résolutions prises et les décisions rendues ; l'exécution de la décision arbitrale ; etc.

Ces différentes dispositions et clauses des compromis et des conventions d'arbitrage, qui lient les parties et les arbitres, pourraient, si elles étaient réunies et méthodiquement groupées, former pour la procédure de l'arbitrage un corps de règles à observer, parce qu'elles sont assez généralement suivies. C'est dans ce sens que l'Association pour la réforme et la codification du droit des gens, dans sa conférence de La Haye, en septembre 1875, a recommandé de codifier les dispositions que renferment les conventions d'arbitrage ou les décisions arbitrales, et de déterminer ainsi le mode de constitution des arbitres et de leur action. Mais, il faut bien le reconnaître, ces dispositions sont insuffisantes, et dans les cas où le mode de procéder n'a pas été déterminé d'avance par les parties, ainsi que dans les cas où il y a des lacunes dans les compromis et conventions, la manière dont les questions sont présentées,

discutées, examinées et résolues, dépend de l'arbitre, ou des arbitres. Il en résulte beaucoup d'indécision, des principes très vagues et des pratiques peu uniformes dans la procédure de l'arbitrage. Pour remédier à ce manque de précision et pour faciliter la mise en pratique des règles le plus généralement observées en cette matière, l'Institut de droit international a, dans ses sessions de Genève, en 1874, et de La Haye, en 1875, voté un projet éventuel de règlement pour la procédure arbitrale internationale, qu'il a recommandé « à l'adoption entière ou partielle des États qui concluraient des compromis. »[1]

[1] Ce règlement a été préparé par M. Goldschmidt. L'Institut de droit international l'a soumis à une première délibération dans sa session de Genève, et la rédaction définitive a été ajournée à la session de La Haye. Aux termes de ce projet de règlement, le compromis est conclu par traité international valable. Il peut l'être : d'avance, soit pour toutes contestations, soit pour les contestations d'une certaine espèce à déterminer, qui pourraient s'élever entre les États contractants ; pour une contestation ou plusieurs contestations déjà nées entre les Etats contractants (art. 1). Le compromis donne à chacune des parties contractantes le droit de s'adresser au tribunal arbitral qu'il désigne pour la décision de la contestation. A défaut de désignation du nombre et des noms des arbitres dans le compromis, le tribunal arbitral se règlera selon les dispositions prescrites par le compromis ou par une autre convention. A défaut de disposition, chacune des parties contractantes choisit de son côté un arbitre, et les deux arbitres ainsi nommés choisissent un tiers-arbitre ou désignent une personne tierce qui l'indiquera. Si les deux arbitres nommés par les parties ne peuvent s'accorder sur le choix d'un tiers-arbitre, ou si l'une des parties refuse la coopération qu'elle doit prêter selon le compromis à la formation du tribunal arbitral, ou si la personne désignée refuse de choisir, le compromis est éteint (art. 2). Si, dès le principe, ou parce qu'elles n'ont pu tomber d'accord sur le choix des arbitres, les parties contractantes sont convenues que le tribunal arbitral serait formé par une personne tierce par elles désignée, et si la personne désignée se charge de la formation du tribunal arbitral, la marche à suivre à cet effet se règlera en première ligne d'après les prescriptions du compromis. A défaut de prescriptions, le tiers désigné peut ou nommer lui-même les arbitres, ou proposer un certain nombre de personnes parmi lesquelles chacune des parties choisira (art. 3). Seront capables d'être nommés arbitres internationaux, les souverains et chefs de gouvernements sans aucune restriction, et toutes les personnes qui ont la capacité d'exercer les fonctions d'arbitre d'après la loi commune de leur pays (art. 4). Si les parties ont valablement compromis sur des arbitres individuellement déterminés, l'incapacité ou la récusation valable, fût-ce d'un seul de ces arbitres, infirme le compromis entier, pour autant que les parties ne peuvent se mettre d'accord sur un autre arbitre ca-

On a souhaité de voir les États se mettre d'accord pour adopter un droit commun réglant la forme de l'arbitrage : le projet

pable. Si le compromis ne porte pas détermination individuelle de l'arbitre en question, il faut, en cas d'incapacité ou de récusation valable, suivre la marche prescrite pour le choix originaire (art. 5). La déclaration d'acceptation de l'office d'arbitre a lieu par écrit (art. 6). Si un arbitre refuse l'office arbitral, ou s'il se déporte après l'avoir accepté, ou s'il meurt, ou s'il tombe en état de démence, ou s'il est valablement récusé pour cause d'incapacité aux termes de l'article 4, il y a lieu à l'application des dispositions de l'article 5 (art. 7). Si le siège du tribunal arbitral n'est désigné, ni par le compromis, ni par une convention subséquente des parties, la désignation a lieu par l'arbitre ou la majorité des arbitres. Le tribunal arbitral n'est autorisé à changer de siège qu'au cas où l'accomplissement de ses fonctions au lieu convenu est impossible ou manifestement périlleux (art. 8). Le tribunal arbitral, s'il est composé de plusieurs membres, nomme un président pris dans son sein, et s'adjoint un ou plusieurs secrétaires. Le tribunal arbitral décide en quelle langue, ou quelles langues, devront avoir lieu ses délibérations et les débats des parties, et devront être présentés les actes et les autres moyens de preuve. Il tient procès-verbal de ses délibérations (art. 9). Le tribunal arbitral délibère tous membres présents. Il lui est loisible, toutefois, de déléguer un ou plusieurs membres, ou même de commettre des tierces personnes pour certains actes d'instruction. Si l'arbitre est un État ou son chef, une commune ou autre corporation, une autorité, une faculté de droit, une société savante, ou le président actuel de la commune, corporation, autorité, faculté, compagnie, tous les débats peuvent avoir lieu du consentement des parties devant le commissaire nommé *ad hoc* par l'arbitre. Il en est dressé protocole (art. 10). Aucun arbitre n'est autorisé sans le consentement des parties à se nommer un substitut (art 11). Si le compromis ou une convention subséquente des compromettants prescrit au tribunal arbitral le mode de procédure à suivre, ou l'observation d'une loi de procédure déterminée et positive, le tribunal arbitral doit se conformer à cette prescription. A défaut d'une prescription pareille, la procédure à suivre sera choisie librement par le tribunal arbitral, lequel est seulement tenu de se conformer aux principes qu'il a déclaré aux parties vouloir suivre. La direction des débats appartient au président du tribunal arbitral (art. 12). Chacune des parties pourra constituer un ou plusieurs représentants auprès du tribunal arbitral (art. 13). Les exceptions tirées de l'incapacité des arbitres doivent être opposées avant toute autre. Dans le silence des parties toute contestation ultérieure est exclue, sauf les cas d'incapacité postérieurement survenue. Les arbitres doivent prononcer sur les exceptions tirées de l'incompétence du tribunal arbitral, sauf le recours dont il est question à l'article 24, deuxième alinéa, et conformément aux dispositions du compromis. Aucune voie de recours ne sera ouverte contre des jugements préliminaires sur la compétence, si ce n'est cumulativement avec le recours contre le jugement arbitral définitif. Dans le cas où le doute sur la compétence dépend de l'interprétation d'une clause du compromis, les parties sont censées avoir donné aux arbitres la fa-

de règlement sorti des délibérations savantes de l'Institut de droit international s'offrirait à eux, s'ils voulaient réaliser ce

culté de trancher la question, sauf clause contraire (art. 14). Sauf dispositions contraires du compromis, le tribunal arbitral a le droit : 1° de déterminer les formes et délais dans lesquels chaque partie devra, par ses représentants dûment légitimés, présenter des conclusions, les fonder en fait et en droit, proposer ses moyens de preuve au tribunal, les communiquer à la partie adverse, produire les documents dont la partie adverse requiert la production ; 2° de tenir pour accordées les prétentions de chaque partie qui ne sont pas nettement contestées par la partie adverse, ainsi que le contenu prétendu des documents dont la partie adverse omet la production sans motifs suffisants ; 3° d'ordonner de nouvelles auditions des parties, d'exiger de chaque partie l'éclaircissement de points douteux ; 4° de rendre des ordonnances de procédure (sur la direction du procès), faire administrer des preuves et requérir, s'il le faut, du tribunal compétent les actes judiciaires pour lesquels le tribunal arbitral n'est pas qualifié, notamment l'assermentation d'experts et de témoins ; 5° de statuer, selon sa libre appréciation, sur l'interprétation des documents produits et généralement sur le mérite des moyens de preuves présentés par les parties. Les formes et délais mentionnés sous les numéros 1 et 2 du présent article seront déterminés par les arbitres dans une ordonnance préliminaire (art. 15). Ni les parties, ni les arbitres, ne peuvent d'office mettre en cause d'autres États, ou des tierces personnes quelconques, sauf autorisation spéciale exprimée dans le compromis et consentement préalable du tiers. L'intervention spontanée d'un tiers n'est admissible qu'avec le consentement des parties qui ont conclu le compromis (art. 16). Les demandes reconventionnelles ne peuvent être portées devant le tribunal arbitral qu'en tant qu'elles lui sont déférées par le compromis, ou que les deux parties et le tribunal sont d'accord pour les admettre (art. 17). Le tribunal arbitral juge selon les principes du droit international, à moins que le compromis ne lui impose des règles différentes ou ne remette la décision à la libre appréciation des arbitres (art. 18). Le tribunal arbitral ne peut refuser de prononcer, sous le prétexte qu'il n'est pas suffisamment éclairé, soit sur les faits, soit sur les principes juridiques qu'il doit appliquer. Il doit décider définitivement chacun des points en litige. Toutefois, si le compromis ne prescrit pas la décision définitive simultanée de tous les points, le tribunal peut, en décidant définitivement certains points, réserver les autres pour une procédure ultérieure. Le tribunal arbitral peut rendre des jugements interlocutoires ou préparatoires (art. 19). Le prononcé de la décision définitive doit avoir lieu dans le délai fixé par le compromis ou par une convention subséquente. A défaut d'autre détermination, on tient pour convenu un délai de deux ans à partir du jour de la conclusion du compromis. Le jour de la conclusion n'y est pas compris ; on n'y comprend pas non plus le temps durant lequel un ou plusieurs arbitres auront été empêchés, par force majeure de remplir leurs fonctions. Dans le cas où les arbitres, par des jugements interlocutoires, ordonnent des moyens d'instruction, le délai est augmenté d'une année (art. 20). Toute décision définitive ou provisoire sera

vœu, comme un code suffisamment clair et presque complet. Cette dernière restriction vise le reproche qui a été fait à l'Institut de droit international de n'avoir fait mention dans son projet de règlement que des principaux motifs de nullité de la sentence arbitrale, d'avoir laissé de côté la question de l'organisation des procédures de cassation et d'appel, de n'avoir pas énoncé les cas dans lesquels le compromis prend fin, etc. Une autre observation peut être faite à propos du projet éventuel de règlement pour la procédure arbitrale internationale élaboré par l'Institut de droit international et de tous les projets analogues qui ont été imaginés par d'éminents esprits : c'est qu'ils ont, en général, exclusivement en vue l'arbitrage collectif, et qu'en proposant des règles de procédure pour ce qu'ils n'omettent jamais d'appeler le *tribunal arbitral*, ils

prise à la majorité de tous les arbitres nommés, même dans le cas où quelques-uns des arbitres refuseraient d'y prendre part (art. 21). Si le tribunal ne trouve fondées les prétentions d'aucune des parties, il doit le déclarer et, s'il n'est limité sous ce rapport par le compromis, établir l'état réel du droit relatif aux parties en litige (art. 22). La sentence arbitrale doit être rédigée par écrit et contenir un exposé des motifs, sauf dispense stipulée par le compromis. Elle doit être signée par chacun des membres du tribunal arbitral. Si une minorité refuse de signer, la signature de la majorité suffit, avec déclaration écrite que la minorité a refusé de signer (art. 23). La sentence avec les motifs, s'ils sont exposés, est notifiée à chaque partie. La notification a lieu par signification d'une expédition au représentant de chaque partie, ou à un fondé de pouvoirs de chaque partie constitué *ad hoc*. Même si elle n'a été signifiée qu'au représentant, ou au fondé de pouvoirs d'une seule partie, la sentence ne peut plus être changée par le tribunal arbitral. Il a néanmoins le droit, tant que les délais du compromis ne sont pas expirés, de corriger de simples fautes d'écriture ou de calcul, lors même qu'aucune des parties n'en ferait la proposition, et de compléter la sentence sur les points litigieux non décidés, sur la proposition d'une partie et après audition de la partie adverse. Une interprétation de la sentence notifiée n'est admissible que si les deux parties la requièrent (art. 24). La sentence dûment prononcée décide, dans les limites de sa portée, la contestation entre les parties (art. 25). Chaque partie supportera ses propres frais et la moitié des frais du tribunal arbitral, sans préjudice de la décision du tribunal arbitral touchant l'indemnité que l'une ou l'autre des parties pourra être condamnée à payer (art. 26). La sentence arbitrale est nulle en cas de compromis nul, ou d'excès de pouvoir, ou de corruption prouvée d'un des arbitres, ou d'erreur essentielle (art. 27). *Revue de droit international et de législation comparée*, T. VII, 1875, p. 227 et suiv.

ont, en réalité, pour objectif la transformation de l'arbitrage international en une véritable institution juridique, dont l'établissement serait le précurseur du tribunal international permanent.

2621. — Tant que les États n'auront pas adopté un droit commun réglant la forme de l'arbitrage, dans le silence du compromis, et en l'absence de clauses contenues dans une convention ultérieure, une pleine liberté devra être laissée à l'arbitre, ou aux arbitres, quant aux formalités de procédure, à condition qu'ils se conforment aux principes fondamentaux du droit contemporain. Mais ils ne jouiront pas de la même liberté quant à la décision. J'ai déjà dit qu'à moins que le compromis ou qu'une convention subséquente n'ait imposé à l'arbitre, ou aux arbitres, des règles spéciales et différentes, qui deviendront alors la loi du cas particulier, ou que les parties contendantes n'aient remis la décision à leur libre appréciation (V. *suprà*, n° 2609), l'arbitre, ou les arbitres, ne doivent décider que d'après les traités internationaux, les coutumes internationales, les principes du droit international, tels qu'ils sont enseignés par la généralité des auteurs, les règles du droit international, public ou privé, qui pourraient en vertu du caractère de l'affaire être applicables d'après les principes du droit international (V. *suprà*, nos 2609, 2610). Bluntschli enseigne, et plusieurs auteurs partagent cette opinion, que l'arbitre, ou les arbitres, sont autorisés, dans le doute et dans le silence du compromis, à faire aux parties des propositions équitables dans le but d'arriver à une transaction.[1] Il ajoute qu'il appartient aux arbitres d'apprécier s'il est de bonne ou de mauvaise politique de chercher à amener un arrangement, et il leur recommande d'éviter, néanmoins, toute démarche pouvant éveiller la méfiance des parties et faire mettre en doute leur impartialité.[2] Son observation et sa recommandation sont la

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 492, p. 288.

[2] Même ouvrage, 1881, art. 492, r. 1, p. 288.

meilleure critique de son opinion. L'arbitre, ou les arbitres, n'ont pas à rechercher ce qui est de bonne ou de mauvaise politique : ils n'ont qu'à dire le droit; à moins que les parties, comme l'ont fait, par exemple, l'Angleterre et le Portugal, dans leur protocole du 25 septembre 1872 relatif à l'arbitrage déféré par ces deux Puissances au président de la République française, à propos du différent relatif à la possession de certains territoires sur la côte orientale d'Afrique, ne conviennent que, « si l'arbitre ne pouvait décider entièrement en faveur de l'une des deux réclamations, il sera prié de donner telle décision qui, selon lui, offrirait une solution équitable de la difficulté. »[1]

Cette clause va même au-delà de l'opinion de Bluntschli, qui ne parle que de *propositions équitables*. Mais il n'est pas douteux que les États, comme les particuliers, peuvent, en choisissant un arbitre, étendre les pouvoirs de celui-ci de manière à constituer ce qu'en droit privé on appelle un arbitre *amiable-compositeur*, c'est-à-dire pouvant *imposer* aux parties une solution transactionnelle. Les parties pouvant, en effet, par amour de la paix, ou dans le désir de mettre fin à une situation équivoque, faire l'abandon, en tout ou en partie, de telle ou telle prétention, avant et au lieu de recourir à un arbitrage, on ne voit pas ce qui pourrait les empêcher, lorsqu'elles font choix d'un arbitre, de l'autoriser, pour le cas où le droit lui paraîtrait douteux de part et d'autre, à remplacer par une *solution transactionnelle* la décision *disant droit*. On critique l'introduction d'une pareille clause dans un compromis international, en disant qu'admettre d'avance dans le compromis l'éventualité d'une solution dictée, non par le droit, mais par une appréciation arbitraire des convenances de chaque partie, c'est fausser la notion de l'arbitrage et en compromettre l'application; qu'il suffit que cette éventualité soit indiquée pour que, de la meilleure foi du monde, l'arbitre soit induit à la considérer comme existante, par suite de cette tendance de

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. XI, p. 39,41.

la nature humaine à choisir toujours le mode qui impose le moindre travail et qui entraîne la moindre responsabilité ; que dès que la clause de l'*amiable-composition* s'introduira dans quelque compromis, elle ne tardera point à y devenir de style, ce qui pourra être un danger pour les États faibles.[1] La dernière de ces considérations est la seule qui soit vraiment sérieuse ; la seconde ne mérite pas qu'on s'y arrête ; la première est en opposition avec le caractère même de l'arbitrage, qui repose sur la volonté libre, sur le consentement des parties décidées à employer ce moyen de résoudre leurs différents.

Quelle devra être la conduite de l'arbitre non expressément institué *amiable-compositeur*, c'est-à-dire uniquement chargé par la convention des parties, ou par leur silence, de rechercher de quel côté se trouve le droit, lorsqu'il se verra dans l'impossibilité de formuler une décision parce que le droit sera véritablement douteux ? Il n'aura pas d'autre chose à faire que de constater simplement cette impossibilité et d'inviter les parties à s'entendre en dehors de lui. Déclarer n'avoir pas trouvé dans les documents et dans les faits allégués les éléments d'une décision, et imaginer, pour la formuler en termes de sentence, pour en faire même seulement l'objet d'une proposition, une solution qui ne reposerait ni sur le droit, ni sur une certaine interprétation des actes diplomatiques existants, serait s'exposer au juste reproche d'être sorti des termes du compromis.[2]

[1] Voir, dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XXIII, 1891, p. 83 et suiv., la notice de M. Rolin-Jaequemyns sur l'arbitrage entre la France et les Pays-Bas à propos du différent entre ces deux Puissances au sujet de la détermination des limites des Guyanes française et hollandaise.

[2] Choisi, en 1827, par l'Angleterre et par les États-Unis d'Amérique, en vertu de l'article 5 du traité de Gand, pour déterminer la frontière nord-est des États-Unis, le roi des Pays-Bas avait déclaré ne pas trouver dans les pièces qui lui avaient été soumises les éléments d'une décision, et avait proposé de son chef à l'acceptation des parties une ligne de frontières qui coupait en deux le territoire contesté. Les États-Unis n'acceptèrent pas cette combinaison, et usèrent en cela de leur droit.

2622. — En principe, l'arbitre, ou les arbitres, sont juges de leur compétence; la règle du droit commun que le juge de l'action est aussi le juge de l'exception leur est applicable; ils ont le droit d'interpréter le compromis en ce sens que, lorsque les parties prétendent que telles réclamations, tels points du différent ne sont pas soumis à l'arbitrage, et par conséquent ne sont point déférés à l'arbitre, ou aux arbitres, ces derniers peuvent examiner si cette exception est fondée, et, dans le cas où elle leur paraîtrait sans fondement, ils peuvent retenir ces réclamations, ces points du différent, pour les comprendre dans leur décision. Cette doctrine est conforme à la nature des choses, car l'affirmation de ses pouvoirs est un attribut naturel de toute autorité. Elle n'est pas en contradiction avec le principe que les contestations exprimées dans le compromis sont les seules qu'il soit permis aux arbitres de juger, « *arbiter nil extrà compromissum facere potest*, » car il est d'une logique évidente que l'arbitre, ou les arbitres, doivent pouvoir connaître de toutes les exceptions et de tous les incidents qui sont tellement liés à la cause qu'en omettant de se prononcer sur eux il arriverait que les parties seraient toujours divisées par le même différent sur lequel elles avaient compromis. Lorsque, donc, l'une des parties soutient que la demande ou certains points de la demande de son adversaire ne rentrent pas dans les termes du compromis, cette affirmation constitue une exception d'incompétence dont il appartient à l'arbitre, ou aux arbitres, de connaître. Mais les États contendants sont maîtres d'enlever ce droit à l'arbitre, ou aux arbitres, dans le compromis ou dans une convention ultérieure, et, s'ils ne l'ont pas fait expressément, ils peuvent toujours, en renonçant à l'arbitrage, empêcher l'arbitre, ou les arbitres, d'interpréter le compromis et de prononcer sur leur compétence. C'est ce qui faillit arriver à Genève, lors de l'arbitrage auquel furent soumises les réclamations dites « de l'Alabama » (1871-1872). Le gouvernement des États-Unis, se fondant sur le texte du traité de Washington du 8 mai 1871 qui déférait au tribunal d'arbitrage

« *toutes les réclamations des États-Unis d'Amérique résultant d'actes commis par certains navires et connues sous le nom générique de réclamations de l'Alabama*, » soutenait que ce texte comprenait, en termes non équivoques, *toutes les réclamations quelconques*, tant à raison des pertes particulières infligées directement à des citoyens des États-Unis par la destruction de leurs propriétés par des croiseurs rebelles équipés dans les ports de la Grande-Bretagne, qu'à raison des préjudices *nationaux* que le gouvernement britannique avait fait subir au gouvernement des États-Unis, en contribuant par sa tolérance à la prolongation de la guerre civile de la sécession. Le gouvernement britannique, au contraire, refusant d'admettre que l'intention du traité de Washington comprît les pertes nationales, prétendait que ce traité excluait de l'arbitrage les réclamations à raison de ces pertes présentées par les États-Unis, et avançait même que la persistance du gouvernement de l'Union américaine à maintenir que cette classe de réclamations était comprise dans le traité, et conséquemment de la compétence des arbitres, lui donnerait le droit de répudier l'arbitrage convenu. Une longue correspondance diplomatique était restée sans résultat; on avait, un instant, songé à remédier à ce dissentiment par un traité additionnel; le gouvernement anglais avait proposé un ajournement à huit mois, avec réserve de tous droits dans le cas où l'on n'arriverait pas à un arrangement, lorsqu'à la suite d'actifs et laborieux pourparlers l'incident fut vidé par l'expédient d'une déclaration des arbitres ainsi conçue: « Les arbitres ne se proposent pas d'émettre explicitement ni implicitement aucun avis sur le point en controverse entre les deux gouvernements relativement à l'interprétation ou à l'effet du traité. Mais il leur paraît évident que l'ajournement ne peut avoir d'autre but que de fournir aux deux gouvernements l'occasion de déterminer si les réclamations en question seront ou non soumises à la décision des arbitres. Il leur paraît évident aussi que le différent entre les deux gouvernements sur ce point pourrait enlever à l'ajournement tout ef-

fet utile, et qu'il aboutirait peut-être même, après plusieurs mois de délai durant lesquels les deux nations resteraient dans un état de pénible incertitude, à un résultat qu'il est à présumer que les deux gouvernements déploreraient également, c'est-à-dire à l'avortement complet du présent arbitrage. En face de cet état de choses, les arbitres jugent qu'il est à propos de déclarer que, après une étude attentive de tout ce qui a été avancé de la part du gouvernement des États-Unis en faveur de ces réclamations, ils sont arrivés tous et chacun en particulier à la conclusion suivante : que ces réclamations, d'après les principes du droit international applicables en pareil cas, ne constituent pas une base suffisante pour fonder un jugement de compensation ou un calcul d'indemnités entre nations, et que, d'après ces mêmes principes, lesdites réclamations devraient être entièrement exclues de la considération du tribunal dans son jugement, quand même il n'y eût pas eu de désaccord entre les deux gouvernements relativement à la compétence du tribunal. C'est en vue d'arriver à un arrangement des autres réclamations à l'examen desquelles le gouvernement de sa majesté britannique ne s'est pas opposé, que les arbitres ont jugé à propos de présenter aux parties intéressées cette expression de l'opinion qu'ils se sont faite sur la question de droit public comprise dans cette affaire, afin que, après cette déclaration du tribunal, le gouvernement des États-Unis pût examiner si, à l'égard des réclamations mentionnées en premier lieu, il ne saurait trouver un moyen qui dégageât le tribunal de la nécessité de se prononcer relativement à la demande actuelle d'ajournement formulée par le gouvernement de sa majesté britannique. »
Cette déclaration mit fin à la discussion. Le président des États-Unis consentit à ce qu'on annonçât au tribunal arbitral que la déclaration de ce dernier était acceptée comme établissant sa manière de juger la question de droit public sur laquelle le président avait cru devoir rechercher l'expression de son opinion ; qu'en conséquence, le président regardait comme jugées et réglées les réclamations présentées dans

l'exposé des États-Unis pour les pertes résultant du transfert au pavillon britannique du commerce maritime américain, pour le renchérissement des primes d'assurance, pour la prolongation de la guerre et la somme considérable qu'elle a ajoutée à la répression de la rébellion ; que ces réclamations ne seraient plus soumises au tribunal arbitral, et que ce tribunal n'aurait pas à les prendre en considération en rendant sa décision. Le gouvernement anglais donna son acquiescement à cet arrangement et retira sa motion d'ajournement. Ainsi se termina ce débat, à la grande satisfaction des deux États contendants, qui désiraient sincèrement la paix, et surtout au grand contentement de l'Europe, inquiétée par la perspective d'une rupture entre l'Angleterre et les États-Unis, qui eût bouleversé le marché monétaire des deux mondes.[1]

Les arbitres doivent donc être considérés comme juges de leur compétence avec le consentement tacite des parties, dans le silence du compromis et en l'absence de toute clause ultérieure ; de plus, ce consentement tacite produit son effet tant que les parties donnent suite à l'arbitrage sans manifester une volonté contraire. Lorsque le compromis ne refuse pas aux arbitres le droit d'être juges de leur compétence, il est utile d'établir conventionnellement à quel moment de la procédure d'arbitrage l'exception d'incompétence devra se produire, et de s'expliquer sur la déchéance du droit d'invoquer cette exception. Si le compromis se tait sur ce point, ces questions pourront être résolues d'après les principes consacrés par la loi propre des États intéressés, et dans le cas où il n'y aurait pas de concordance sur ce point entre les lois de ces États, on se guiderait d'après les règles le plus généralement admises dans les législations positives contemporaines, en tendant de préférence à restreindre l'usage de l'exception, parce qu'on doit être favorable à l'arbitrage, dans l'in-

[1] Voir : Cushing, *Le traité de Washington, sa négociation, sa mise à exécution et les discussions auxquelles il a donné lieu*, 1874, p. 45 à 98 ; — Pradier-Fodéré, *La question de l'Alabama et le droit des gens*, 1882, p. 35 et suiv.

térêt de la paix. Le projet éventuel de règlement pour la procédure arbitrale internationale élaboré et recommandé par l'Institut de droit international à l'adoption des États aurait peut-être pu contenir des dispositions plus complètes à cet égard (V. *suprà*, n° 2620).

2623. — Le compromis prend fin par la volonté réciproque des parties qui se retirent de leur engagement ; par la volonté, même unilatérale, d'une des parties qui, en violation de son engagement, refuse de donner suite à l'arbitrage, car le compromis n'est obligatoire que moralement. Il prend fin aussi par un accommodement, la renonciation au droit contesté ou l'accomplissement de ce qui est réclamé; par de nouveaux engagements intervenus entre les parties ; par l'expiration du délai (lorsqu'il y a eu un délai stipulé dans le compromis) ; par l'extinction de l'obligation qui était l'objet du différent soumis à l'arbitrage ; par la perte de la chose disputée ; par le *déport* (renonciation, démission que l'arbitre donne de ses fonctions après les avoir acceptées) ou *l'empêchement* (obstacle qui tient particulièrement à des circonstances fortuites et indépendantes de la volonté) de l'arbitre, ou d'un des arbitres, s'il n'y a clause qu'il sera passé outre, ou que le remplacement sera au choix des parties, ou au choix des arbitres restants ; par le partage de voix, s'il n'y a pas eu de tiers-arbitre nommé, ou si les arbitres n'ont pas le pouvoir de prendre un tiers-arbitre ; par le décès de l'arbitre, ou d'un des arbitres, si le cas de son remplacement n'a pas été prévu. A propos du décès de l'arbitre, il faut observer que, lorsqu'il s'agit d'un arbitre unique, lorsque cet arbitre est un chef d'État, et qu'il n'a pas été choisi exclusivement en considération de sa personne individuelle, sa mort ne met pas nécessairement fin au compromis. C'est ainsi que par un protocole signé par les ministres de la Colombie et du Vénézuéla, à Madrid, au sujet de l'arbitrage confié par ces deux républiques au roi d'Espagne dans la question de limites pendante entre elles, il a été convenu que le décès du roi d'Es-

pagne Alphonse XII n'avait affecté en rien la juridiction conférée à ce prince, les deux parties n'ayant point entendu conférer cette juridiction à la personne d'Alphonse XII, mais au chef de l'État comme entité morale. Le compromis prend fin également et naturellement par la réalisation de l'objet qu'il avait en vue, c'est-à-dire par une décision définitive rendue.[1]

2624. — La décision arbitrale doit être rendue dans le délai fixé par le compromis ou par une convention subséquente (souvent les parties n'imposent aucun délai et se bornent à émettre le vœu que la décision soit rendue le plus tôt possible). Quand l'arbitrage est collectif, elle est arrêtée à la majorité des voix, à la suite d'un délibéré entre tous les arbitres (dont la présence est constatée par le procès-verbal signé par eux). Il est bien entendu que dans le cas où plusieurs arbitres auront été nommés sans que leurs fonctions respectives aient été déterminées d'avance, ils ne peuvent procéder séparément, et, dans tous les cas, leur présence simultanée est exigée dans la délibération. Le compromis dit ordinairement si la majorité devra être absolue ou relative, et dans le silence du compromis les arbitres peuvent régler ce point. Le parti le meilleur à prendre, à défaut de clauses spéciales, sera toujours de se conformer aux principes généraux du droit. La décision sera nécessairement rédigée par écrit ; il convient qu'elle soit motivée aussi fortement que possible, et même le système soutenu par chacune des parties devrait être mentionné avec précision. Le plus habituellement la décision arbitrale vise le compromis, en rappelle la date et les termes ; reproduit textuellement les questions sur lesquelles l'arbitre est appelé à prononcer, telles qu'elles ont été formulées dans le compromis ; mentionne qu'animé du désir sincère de répondre par une décision scrupuleuse et impar-

[1] Pradier-Fodéré, *Cours de droit diplomatique*, 1881, Chap. XV, T. II, p. 475 et suiv ; — Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de Jules Bergson, 1873, § 109, p. 209 et suiv. ; — Calvo, *Le droit international, théorique et pratique*, 1880, § 1529, T, II, p. 573.

tiale à la confiance des parties intéressées, l'arbitre a soigneusement examiné le contenu des dépêches, notes et autres pièces que les parties lui ont respectivement communiquées à telles dates; qu'il a mûrement pesé tout ce qui s'est passé entre les parties, depuis telle date jusqu'à telle autre date; qu'il s'est fait rendre un compte exact et circonstancié des faits qui ont causé le différent; qu'il a attentivement étudié les documents dûment paraphés au nom des deux parties, et qui ont été mis sous ses yeux par les représentants de l'une et de l'autre, etc. La décision reprend ensuite chacune des questions soumises à l'arbitre et expose dans une série de considérants les motifs de décider sur chacune d'elles; résumant enfin tous les motifs qui ont déterminé l'arbitre, elle énonce la solution donnée à chacune de ces questions. La décision dit aussi, suivant les cas, comment il sera procédé quant à l'application de son dispositif; elle énonce également qu'elle est donnée en double, triple, etc., expédition. Quand l'arbitrage est collectif, la décision arbitrale énonce, de plus, le lieu où les arbitres se sont réunis, le jour où ils ont commencé et terminé leurs opérations, les différents incidents de procédure qui se sont produits devant eux, à quelle majorité leur décision s'est formée sur chaque point, ou s'ils ont décidé à l'unanimité, etc. La décision est signée par l'arbitre unique, ou par tous les arbitres, ou seulement par ceux des arbitres qui ont formé la majorité. Il est généralement convenu qu'une copie de la décision sera délivrée aux agents diplomatiques respectifs des parties accrédités dans le pays où la sentence arbitrale aura été rendue. Enfin il est parfois stipulé, et il n'est même pas besoin de stipulation pour cela, que si l'arbitre unique, ou tous les arbitres, ou la majorité des arbitres, refusaient de prononcer aucune décision, tous les préliminaires qui auraient eu lieu en vertu du compromis seraient de fait nuls et non avenus, et que les gouvernements des États contendants pourraient agir et procéder à tous égards comme si la demande d'arbitrage n'avait jamais eu lieu. Je n'entrerai pas dans plus de détails à ce sujet, car n'ayant pas à écrire un

traité complet sur l'arbitrage, je dois me borner à ne rappeler ici que quelques faits et quelques principes généraux.

2625. — Quelle est la force de la décision arbitrale? L'arbitre, ou les arbitres, ne peuvent disposer d'aucun moyen d'exécution pour contraindre les parties à se conformer à la sentence par eux rendue; il n'ont pas le droit d'ajouter à cette sentence une clause pénale en cas de non-exécution: les États contendants auraient seuls pu insérer une pareille clause dans le compromis, s'ils avaient jugé opportun d'en convenir. Mais, s'il n'existe point de moyens d'exécution à la disposition des arbitres, il est certain que leur décision prononcée dans les limites du compromis et du pouvoir qui leur a été conféré oblige les États contendants par les mêmes raisons et aux mêmes conditions que les traités. Par le fait même d'avoir recouru à l'arbitrage les États qui ont confié à un arbitre, ou à des arbitres, le soin de trancher le différent qui les divise se sont implicitement soumis à la décision de cet arbitre, ou de ces arbitres, et ils sont tenus de s'y conformer comme ils seraient obligés d'exécuter un traité par lequel ils auraient réglé leurs droits respectifs ainsi que l'ont fait les arbitres. Leur dignité, leur bonne foi et leurs intérêts y sont engagés: l'obligation de se soumettre à la décision arbitrale, c'est-à-dire d'accepter avec obéissance et respect la sentence d'une juridiction à laquelle on s'est volontairement et librement soumis, découle, en effet, du principe fondamental de la coexistence internationale, qui consiste dans la foi à la parole donnée et dans la scrupuleuse observation des traités; elle découle aussi du respect dû au droit en général, en tant qu'expression de l'ordre social. Ici se place nécessairement un renvoi à ce qui a été dit dans une autre partie de cet ouvrage sur les effets généraux des traités et des conventions, sur le respect dû aux traités et la nécessité d'en assurer le maintien, sur le fondement de la force obligatoire des conventions et des traités (V. *suprà*, n[os] 1151 et suiv., 1152, 1154, 1155).

Les parties contendantes qui conviennent de recourir à un arbitrage prennent souvent le soin d'insérer dans leur compromis une clause destinée à assurer l'exécution de la décision arbitrale. Elles expriment, par exemple, que la décision de l'arbitre, ou des arbitres, sera accueillie comme absolument définitive et concluante, que plein effet lui sera donné sans aucune objection, échappatoire ni délai ; ou, que les deux gouvernements s'engagent à faire toutes les diligences nécessaires pour assurer l'exécution de la sentence arbitrale qui interviendra et qui constituera une décision souveraine et sans recours; ou, avec plus de concision, que les deux gouvernements s'engagent réciproquement à accepter la décision arbitrale et ses conséquences ; ou, avec plus de détails, que les dispositions qui devront être exécutées dans les deux États parties à l'arbitrage auront l'appui de la force publique, de la même manière que les décisions qui sont rendues par les tribunaux ordinaires du pays, et que celles qui auront à être exécutées à l'étranger sortiront leur effet conformément aux règles et usages du droit international privé ; etc. Mais ce soin, qui témoigne d'excellentes intentions, est fort inutile, car c'est par le fait même de leur libre recours à l'arbitrage que les États contendants sont tenus de respecter la décision arbitrale : « Dès que le compromis est lié, dit Vattel, les parties doivent se soumettre à la sentence des arbitres : elles s'y sont engagées et la foi des traités doit être gardée. »[1] C'est dans ce sens qu'on a pu dire que la sentence arbitrale a pour les parties les effets d'une transaction régulière, car les parties qui ont confié à des arbitres le soin de trancher un différent se sont implicitement et éventuellement soumises à leur décision. Mais si les parties sont tenues de veiller loyalement à ce que la décision arbitrale ne demeure pas lettre morte, leur obligation n'a pas d'autre sanction que celle qui protège plus ou moins parfaitement ou imparfaitement le respect des traités.

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVII, § 329, T. II, p. 305.

2626. — On a demandé si la décision arbitrale peut être modifiée après qu'elle a été rendue, et l'on a répondu, avec raison, négativement, en ce qui concerne les modifications arbitraires. Mais on a fait ensuite une distinction quant aux modifications pour corriger des erreurs relatives au droit, et, à plus forte raison, pour corriger des fautes de calcul. On a distingué entre le cas où le délai du compromis serait expiré et celui où il ne le serait point. Dans le premier cas la décision pourrait être modifiée, dans le second cas on ne pourrait pas la modifier. Cette distinction doit être repoussée et la réponse négative doit prévaloir d'une manière absolue. Puisque l'on s'efforce de faire aujourd'hui de l'arbitre un *juge* et de l'arbitrage collectif un *tribunal* arbitral, il faudrait au moins ne pas se placer à des points de vue contradictoires : or, le *juge* est complètement dessaisi, lorsqu'il a *rendu* son jugement. Je ne parle pas de simples fautes de calcul qui, suivant les cas, pourraient être, à la rigueur, rectifiées sans trop d'inconvénients, dans un temps très voisin du prononcé de la sentence et avant l'expiration du délai du compromis ; mais comment ne pas voir le danger qu'il y aurait à permettre des modifications pour corriger des erreurs *relatives au droit* ! Sous le prétexte de corriger ces erreurs tout serait remis en question. Le mécontentement des États qui n'auraient pas trouvé dans la décision arbitrale les avantages qu'ils en attendaient, les disposerait à exercer une pression sur l'esprit des arbitres, et la fermeté de ces derniers pourrait être soumise à de difficiles épreuves. Il me semble donc qu'il est plus expédient de décider que le rôle de l'arbitre, ou des arbitres, est terminé, que leur pouvoir est épuisé, aussitôt qu'ils ont prononcé leur sentence. L'Institut de droit international a résolu cette question d'une manière excellente dans son projet éventuel de règlement pour la procédure arbitrale internationale (V. *suprà*, n° 2620, p. 414 de ce tome, note 1).

La décision arbitrale est concluante et définitive, sans être susceptible d'un nouvel examen par les chambres législatives des États soumis au gouvernement représentatif. Ce que les

chefs de ces États demandent à la représentation nationale, ce n'est point une ratification de la décision de l'arbitre, ou des arbitres, mais le vote des moyens de satisfaire aux obligations, de remplir les engagements imposés par la décision.

2627. — Les gouvernements sont-ils responsables envers leurs citoyens et nationaux des résultats des arbitrages auxquels ces gouvernements ont recouru ? En d'autres termes, lorsqu'un gouvernement a consenti à soumettre à un ou à plusieurs arbitres un différent survenu entre un autre gouvernement et lui, à propos de dommages causés à ses propres citoyens ou nationaux, si l'arbitre, ou les arbitres, lui donnent tort, ses citoyens ou nationaux pourront-ils exiger de lui qu'il les indemnise lui-même ? Ainsi, par exemple, lorsque le président de la République française, auquel il avait été demandé, en 1851, par les gouvernements du Portugal et des États-Unis d'Amérique, de prononcer comme arbitre sur une réclamation relative au corsaire américain « *le Général Armstrong*, » détruit dans le port neutre de Fayal, par son propre capitaine, à la suite d'une agression commise contre ce navire par un des vaisseaux de l'escadre anglaise, eut décidé que le gouvernement portugais ne pouvait être responsable des résultats d'une collision qui avait eu lieu au mépris de ses droits de souveraineté, en violation de la neutralité de son territoire, sans que les officiers locaux eussent été requis en temps utile d'accorder protection à qui de droit, et que, conséquemment, la réclamation formée par le gouvernement des États-Unis contre le Portugal n'étant pas fondée, aucune indemnité n'était due par le Portugal à l'occasion de la perte du navire américain armé en course,[1] les propriétaires et autres intéressés réclamèrent du gouvernement des États-Unis le paiement de l'indemnité que celui-ci avait exigée du Portugal. Le sénat et la chambre des représentants de l'Union se prononcèrent en faveur des particuliers, mais la cour suprême déclara que chaque gou-

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France,* T. VI, p. 237 et suiv.

vernement est libre de déterminer la façon dont il entend appuyer les réclamations de ses citoyens, et que sa décision est toujours obligatoire pour eux; que s'il soumet leurs réclamations à un arbitrage, il se dégage, en agissant ainsi, de toute responsabilité et qu'il n'est tenu en aucune manière d'indemniser ses concitoyens pour les dommages pouvant éventuellement résulter de la décision arbitrale défavorable à leur gouvernement.[1] Telle est la solution qu'il faut adopter, en supposant, toutefois, que ce gouvernement aura fait des diligences sérieuses et non illusoires pour faire triompher ses prétentions devant l'arbitre, ou les arbitres.

2628. — Bien que Grotius ait dit qu'« entre des rois et des peuples » il n'est pas permis de se plaindre d'une injustice commise par les arbitres, « car il n'y a point ici de puissance supérieure qui empêche ou qui rompe le lien de la promesse; » qu' « il faut donc absolument s'en tenir à ce qu'ils ont prononcé, que ce soit juste ou injuste; » qu' « autre chose, en effet, est de rechercher quel est le devoir de l'arbitre, autre chose quelle est l'obligation des copromettants, »[2] une docilité aussi complète ne peut pas être exigée des États. Certes, la bonne foi de ces derniers est engagée à obéir à la décision de l'arbitre, ou des arbitres, mais il est des cas dans lesquels ils sont pleinement en droit de refuser d'accepter et d'exécuter cette décision. On remarquera que je ne dis point, ainsi que le font la plupart des auteurs, qu'il y a des cas où les États parties à l'arbitrage ont le droit d'*attaquer* la décision arbitrale, d'exercer un *recours* contre elle, de l'*arguer de nullité*, car ces mots, qui sont employés dans le langage du droit privé, n'ont aucune application en matière d'arbitrage international.

Quels sont les cas dans lesquels les États intéressés sont évidemment fondés à ne pas acquiescer à la décision arbitrale?

[1] Voir: Kamarowsky, *Le tribunal international*, traduction française de M. Serge de Westman, 1887, Liv. II, Chap. IV, p. 199 et suiv.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. XX, § XLVI, nº 2, T. III, p. 410.

Peu retenus par la crainte de sembler multiplier les occasions d'éluder l'obligation morale de se soumettre aux sentences des arbitres, les auteurs les plus justement renommés ont dressé des listes de cas qui se confondent, en général, les uns avec les autres. Il ne serait pas difficile, par exemple, de constater dans les quatre cas cités par Bluntschli et Piérantoni, dans les six cas cités par Heffter, Calvo et Pasquale Fiore, dans les dix cas cités par Bulmerincq, dans les onze cas cités par Goldschmidt, etc., quelques redites et doubles emplois.[1] Tous ces différents cas peuvent être répartis dans l'une des catégories suivantes : une dérogation manifeste, sous quelque rapport que ce soit, aux termes du compromis ; la non-observation des principes universels et fondamentaux de la procédure, en général ; la partialité de la part de l'arbitre, la mauvaise foi du côté de l'arbitre ou des parties ; une décision absolument incompatible avec les principes de la justice et du droit international. Dans la première catégorie (*une dérogation manifeste aux termes du compromis*) se placent les cas où, soit l'arbitre, soit les arbitres, ont excédé les limites de leur compétence : s'ils ont, par exemple, statué sur des points n'ayant pas trait au litige et non indiqués dans le compromis, ou dans la convention subséquente en vertu de laquelle le recours à l'arbitrage a eu lieu ; s'ils ont accordé des choses non demandées, ou plus qu'on ne demandait, etc.,[2] en un mot, s'ils ont violé l'une des dispositions du

[1] Voir, par exemple : Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 495, p. 289 ; — Pierantoni, *Gli arbitrati internazionali*, p. 91 et suiv. ; — Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, § 109, p. 210 ; — Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. XVII, § 1532, T. II, p. 575 et suiv. ; — Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1885, nº 1215, T. II, p. 642 et suiv. ; — Kamarowsky, *Le tribunal international*, traduction française de M. Serge de Westman, 1887, Liv. III, Chap. II, p. 348 et suiv. ; — Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations*, etc., 1889, Chap. I, nº 5, T. II, p. 7 et suiv. ; etc.

[2] Pasquale Fiore fait remarquer qu'on ne pourrait pas considérer la sentence comme rendue *ultrà petita*, si les parties elles-mêmes avaient dans le compromis donné aux arbitres la mission de statuer aussi sur les questions connexes, sans énumérer spécialement ces questions, ou bien encore si les

compromis ou de la convention subséquente, en statuant e dehors ou au-delà de leurs termes ; si les formes de procédure ou les principes du droit expressément stipulés dans le compromis, ou dans une convention subséquente, comme devant être essentiellement et exclusivement la base de l'arbitrage et de la décision, ont été manifestement méconnus ou violés : si, par exemple, les arbitres ne se sont pas conformés à quelque condition expressément stipulée comme essentielle par les parties au sujet du siège du tribunal, de l'époque de l'ouverture des opérations, de la procédure à suivre, de la durée des fonctions des arbitres, de l'exposé des motifs ; si même il y a eu méconnaissance ou violation manifestes de principes de procédure posés par les arbitres eux-mêmes, mais notifiés aux parties sans protestation de leur part. On rangera dans la seconde catégorie (*non-observation des principes universels et fondamentaux de la procédure, en général*), les cas où l'un ou l'autre des États intéressés dans la question n'aurait pas été entendu par les arbitres, ou mis à même de justifier de ses droits ; où il aurait été interdit aux parties d'exposer leurs demandes, de réfuter les prétentions de leur adversaire ; où la composition du personnel arbitral aurait été altérée par le décès, l'insanité, ou par toute autre incapacité physique ou morale de l'un des arbitres, sans remplacement ; où toutes les questions et toutes les parties de la sentence n'auraient pas été l'objet de la délibération de tous les arbitres réunis ; etc. A la troisième catégorie (*partialité de la part de l'arbitre, mauvaise foi du côté de l'arbitre ou des parties*) appartiennent les cas où l'arbitre, ou les arbitres, seraient liés par des engagements antérieurs ; où ils auraient un intérêt direct dans l'affaire, ignoré des parties qui les avaient choisis ; où il y aurait une cause personnelle quelconque de partialité dûment prouvée, de la part d'un ou de plusieurs des arbitres, à l'égard de l'une des parties ; les cas où un arbitre, ou les arbitres, se se-

arbitres avaient décidé une question dérivant naturellement de la difficulté qui leur était soumise. Ouvrage et traduction cités, 1885, n° 1215, T. II, p. 643, 644.

raient laissés corrompre ou acheter par l'une des parties ; où la sentence aurait été le résultat d'une fraude ou d'une connivence entre l'une des parties et l'arbitre, ou les arbitres ; où la sentence aurait été surprise par dol ; où l'une des parties aurait trompé l'arbitre, ou les arbitres, au moyen d'actes faux ou altérés, de témoins corrompus, etc.[1] Dans la quatrième catégorie (*décision absolument incompatible avec les principes de la justice et du droit international*) figureront les cas où la décision arbitrale ordonnerait un acte immoral ou contraire aux lois de l'humanité ; où elle porterait atteinte aux droits absolus des États, et ne pourrait, conséquemment, servir de base à une convention internationale valable : on ne peut, en effet, imposer par une décision arbitrale ce que les parties n'auraient pu établir elles-mêmes conventionnellement.[2] Vattel a fait, au

[1] Il n'est pas sans intérêt de rappeler ici ce qui se lit au Livre V, Chap. XIII, § IV, du *Droit de la nature et des gens* de Pufendorf, traduit en français et annoté par Barbeyrac (édition d'Amsterdam, 1734, T. II, p. 175) : «... Un homme ne peut pas raisonnablement être pris pour arbitre dans une affaire où il a lieu d'espérer, en donnant gain de cause à l'une des parties, quelque avantage, ou quelque gloire, qui ne lui reviendrait pas s'il prononçait en faveur de l'autre ; en un mot, toutes les fois qu'il a quelque intérêt particulier à ce que l'une ou l'autre partie devienne victorieuse. Car, en ce cas-là, le moyen qu'il garde exactement cette neutralité parfaite et cette souveraine impartialité qui fait le véritable caractère d'un arbitre ! Il ne doit pas non plus y avoir entre l'arbitre et les parties quelque convention ou quelque promesse, en vertu de laquelle il soit engagé à prononcer en faveur de l'une ou de l'autre des parties, soit qu'elle ait raison ou tort... » Et il est ajouté en marge : « comme celle (la convention) du pape Léon X avec les Vénitiens et l'empereur Maximilien, qui avaient passé un compromis entre ses mains. Voir : Guichardin, *Hist.* Lib. XI, *circà finem*, p. 57, et Lib. XII, p. 69, Part. II, édition de Genève, 1645. »

[2] Voici quelques extraits d'un rapport du secrétaire d'État des États-Unis d'Amérique, M. Bayard, sur la sentence arbitrale rendue par M. Strong, entre les États-Unis et Haïti, en 1885, dans l'affaire Pelletier. «... Le devoir du pouvoir exécutif de refuser d'exécuter une sentence qui, malgré le caractère irréprochable de l'arbitre, se trouve être inique et choquante, a été proclamé à plusieurs reprises par le *Department of State*, et il a été sanctionné par la cour suprême des États-Unis. La question s'est élevée à propos d'une sentence rendue à la suite, non plus d'un compromis officieux, mais d'un traité. Même en ce cas, le chief-justice Waite dit : l'arbitrage international doit toujours reposer sur les principes de la probité et de l'honneur nationaux. Les réclamations et les preuves soumises au tribunal arbitral doi-

sujet de la justice de la décision arbitrale l'observation suivante, qui est très sage : « Si par une sentence manifestement injuste, contraire à la raison, les arbitres s'étaient eux-mêmes dépouillés de leur qualité, leur jugement ne mériterait aucune attention ; on ne s'y est soumis que pour des questions douteuses. Supposez que des arbitres, pour réparation de quelque offense, condamnent un État souverain à se rendre sujet de l'offensé, aucun homme sensé dira-t-il que cet État doit se soumettre ? Si l'injustice est de petite conséquence, il faut la souffrir pour le bien de la paix, et si elle n'est pas absolument évidente, on doit la supporter comme un mal auquel on a bien voulu s'exposer. Car, s'il fallait être convaincu de la justice d'une sentence pour s'y soumettre, il serait fort inutile de prendre des arbitres. »[1] C'est également pour le bien de la paix qu'il faut décider qu'un État ne saurait se soustraire à l'exécution d'une sentence arbitrale en alléguant simplement qu'elle est erronée (à moins qu'il ne s'agisse d'une erreur essentielle qui aurait formé l'objet principal du compromis et motivé la décision), qu'elle est même contraire à l'équité (chaque partie

vent toujours porter l'empreinte de la bonne foi du gouvernement qui les présente, et l'on ne doit pas présumer qu'un gouvernement se permette un seul instant de se faire consciemment l'instrument d'une injustice. Aucune règle de procédure particulière aux tribunaux nationaux ne doit empêcher l'État de faire ce qui est juste dans n'importe quelles circonstances. Le secrétaire d État, M. Bayard, rappelle que « les sentences arbitrales rendues en vertu du traité conclu avec le Mexique, en 1848, ont été annulées par acte du congrès dans l'affaire Atocho, et par les tribunaux dans l'affaire Gardiner. Deux des sentences rendues à propos des *Chinese claims*, en vertu du traité de 1858, ont été remises en question en faveur de demandeurs évincés. Dans l'affaire de la Caroline, le secrétaire d'État a renvoyé au Brésil, malgré la protestation du demandeur, l'argent destiné à être versé à celui-ci en vertu d'un arrangement diplomatique... C'est un principe reconnu de droit international, qu'aucune souveraineté ne peut en honneur imposer une sentence injuste ou erronée rendue même par un tribunal judiciaire international investi du pouvoir de faire prêter serment et de recevoir ou de rejeter les témoignages... » Voir le *Journal du droit international privé*, T. XV, 1888, p. 368, 369 et suiv. Il est vrai qu'il s'agissait du refus de *profiter* du gain de cause accordé par une sentence injuste.

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 329, T. II, p. 305.

envisageant l'équité du point de vue de son intérêt) ; bien moins encore, en démontrant qu'elle lui est préjudiciable. S'il en était autrement, les parties qui ont recouru à un arbitrage pour résoudre pacifiquement un différent existant entre elles n'arriveraient jamais à une solution définitive, et le but de l'arbitrage ne serait pas atteint. « Il y aurait un procès à l'infini qui rendrait l'arbitrage entièrement inutile, dit Pufendorf... Lorsque la sentence de l'arbitre paraîtrait injuste à l'une des parties, ou le serait effectivement, il naîtrait de là un nouveau démêlé, dont la décision ne pouvant appartenir ni à l'arbitre, ni aux parties, il faudrait avoir recours nécessairement à un autre arbitre, et après celui-ci à un autre encore, et ainsi à l'infini... »[1]

2629. — On lit quelquefois dans les auteurs que pour qu'il y ait un arbitrage il faut, non seulement que les États y consentent, mais encore que l'objet du litige soit de nature à être réglé par une sentence arbitrale. Cette proposition n'est pas exacte : tout différent, quel qu'il soit, est susceptible d'être soumis à des arbitres, si les États contendants sont tombés d'accord pour le faire résoudre par ce moyen amiable (V. *suprà*, n° 2612). Sous ce rapport j'approuve fort la résolution suivante adoptée par l'Association pour la réforme et la codification du droit des gens, dans sa conférence de Bruxelles, en 1873 : « La Conférence déclare qu'elle regarde l'arbitrage comme le moyen essentiellement juste, raisonnable et même obligatoire pour les nations de terminer les différents internationaux qui ne peuvent être réglés par voie de négociations. Elle s'abstient d'affirmer que dans tous les cas sans exception le moyen peut être appliqué ; mais elle croit que les exceptions sont peu nombreuses. Elle est convaincue qu'aucun différent ne doit être considéré comme insoluble, si ce n'est après un délai suffisant, un clair exposé de

[1] Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, traduction française de Barbeyrac, Liv. V, Chap. XIII, § IV, T. II, p. 175, édition d'Amsterdam, 1734.

l'objet en litige et l'épuisement de tous les moyens pacifiques d'arrangement.» J'estime donc qu'en principe, sauf les cas où les droits de conservation de soi-même et d'indépendance (V. *suprà*, n°s 211 et suiv., 287 et suiv.) sont mis en question dans un conflit (car les États se doivent à eux-mêmes dans le présent et aux générations à venir de défendre leur existence et leur souveraineté) où les intérêts vitaux des nations sont en jeu, tout différent quelconque, même celui où l'on prétendrait que l'honneur et la dignité d'un État seraient engagés, peut être déféré à un arbitre, ou à des arbitres, précisément parce que chaque État est juge de sa dignité et de ce qui convient à sa dignité. Sir Stafford Henry Northcote a excellemment démontré que la plupart des guerres ont eu pour cause le sentiment de la dignité nationale mal entendue, et que c'est une catégorie de guerres qui sont susceptibles d'être prévenues par l'arbitrage. L'honneur d'une nation, en effet, ne consiste pas en ce qu'elle ne se considère jamais comme ayant tort, mais en ce qu'elle recherche en tout l'équité et en ce qu'elle reconnaît le droit des autres nations par rapport à elle. Quant aux différents d'ordre politique, à moins qu'il ne s'agisse des combinaisons de la politique générale, je ne vois pas pourquoi nécessairement ils ne pourraient être soumis à des arbitrages. L'histoire des luttes internationales nous apprend que les grands conflits entre les peuples n'ont été très souvent que l'éclosion de germes de discorde qui se sont graduellement développés jusqu'au point de faire éclater la guerre entre les contendants : un recours opportun à l'arbitrage n'aurait-il pas, dès le début, arrêté le développement de ces germes ? Enfin, ne peut-on pas soutenir que, portés sur le terrain du droit, certains différents, même d'ordre politique, perdraient de leur force, que les prétentions des parties en seraient amoindries, et que l'examen juridique les dépouillerait de leur caractère aigu, en les envisageant sous toutes leurs faces et en les réduisant à leur portée réelle, presque toujours dénaturée et exagérée par les ennemis intéressés de la paix ? Mais si, dans les limites que je viens d'indiquer, tout

différent, quel qu'il soit, est susceptible d'être soumis à des arbitres, cela n'est vrai qu'en principe. En fait, les États ne recourent à l'arbitrage que pour le règlement de contestations dépourvues de caractère politique et qui présentent principalement un intérêt matériel. Ce sont, le plus généralement, des différents relatifs à des demandes d'indemnité à raison d'arrestations illégales de nationaux d'un des États contendants sur le territoire de l'autre, de mauvais traitements infligés à ces nationaux, de tort à eux causé par le retard de leur jugement, d'incarcération et d'expulsion arbitraires, de meurtre dont ils auraient été les victimes ; à des demandes de restitution de propriétés privées ou de payement d'indemnités équivalentes, au profit des nationaux de l'un des deux États ; à des réclamations de dommages-intérêts du chef de capture et de détention de navires, de saisie de prises, de confiscation d'armes ; à des questions de responsabilité envers des particuliers, à raison de violations de la neutralité ou de non-notifications de blocus ; à des contestations au sujet de frontières entre des possessions limitrophes, au sujet de la propriété d'îles, etc. ; à toutes autres réclamations quelconques de dommages-intérêts dus aux particuliers ou aux États ; aux controverses au sujet de l'interprétation de clauses de traités relatives à ces différents intérêts matériels ; etc. Quant aux auteurs, ils sont d'accord pour placer dans le domaine de l'arbitrage les contestations susceptibles d'une sentence judiciaire, c'est-à-dire celles dans lesquelles le point litigieux, délimité avec précision, peut être décidé d'après les principes du droit ; les différents relatifs à des réclamations en dommages-intérêts au profit des ressortissants d'un État à raison des préjudices à eux causés par les agissements illégaux ou la négligence d'un autre État ; les contestations au sujet des frontières ; tous les différents, en un mot, qui sont et ont toujours été, en fait, soumis à des arbitres. Quelques-uns ajoutent les contestations sur des questions d'étiquette ; les controverses au sujet de la nationalité d'individus dont la patrie est incertaine ; les différents à propos de conflits entre les

lois civiles et criminelles ; ceux relatifs à la violation d'un devoir international reconnu de tous; les contestations préjudicielles dans lesquelles il n'est pas demandé de condamnation, mais seulement la reconnaissance d'une prétention, ou même une simple déclaration ; tous les différents entre États à neutralité perpétuelle et leurs voisins ; etc. Certains auteurs adoptant une formule plus brève et ne procédant point par voie d'énumération, voudraient soumettre en règle générale à l'arbitrage toutes les questions qui ne menacent ni l'existence, ni le développement des États. Tous excluent de l'arbitrage les conflits dans lesquels sont engagés les droits essentiels des États, leurs intérêts vitaux, le développement des peuples, leurs tendances nationales, les différents concernant la politique générale.

Que faut-il penser des énumérations qui sont dressées à cet égard ? Qu'elles sont complètement inutiles et nécessairement incomplètes et inexactes. Il est superflu de déterminer les différents qui sont susceptibles de l'arbitrage, d'énumérer les cas auxquels l'arbitrage peut être applicable, parce que le recours aux arbitres est exclusivement volontaire ; de plus, en prétendant établir une liste des différents qui peuvent être déférés à des arbitres, on s'expose, par la complexité des intérêts engagés ordinairement dans les contestations internationales, à faire entrer dans cette énumération, ou à en exclure, des cas qui ne devraient point y figurer, ou qui pourraient y être admis. Il faut remarquer, du reste, que les auteurs qui ont tracé de pareilles énumérations ont eu en vue la généralisation de la clause compromissoire, c'est-à-dire le recours à l'arbitrage stipulé dans des traités généraux ou spéciaux, pour le règlement de tous les différents à naître, susceptibles d'être résolus par des arbitres (V. *suprà*, nos 2602, 2606, 2607, 2608). Ils ont pensé, avec Bulmerincq, que pour que l'action de l'arbitrage puisse être fructueuse, il est nécessaire de déterminer exactement les cas qui entrent dans sa compétence, et avec Kamarowsky, que les États doivent, avant toute chose, définir la sphère d'action du

tribunal arbitral;[1] ils ont été mus par cette idée, d'ailleurs exacte, que la détermination des différents susceptibles d'être soumis à des arbitres sera un pas important vers l'élévation de l'arbitrage au rang d'une institution judiciaire régulière (V. *suprà*, n° 2572).[2]

[1] Voir : Kamarowsky, *Le tribunal international*, traduction française de M. Serge de Westman, 1887, Liv. III, Chap. II, p. 319.

[2] La commission dite *de paix et d'amitié générale* de la Conférence internationale américaine de Washington (1889-1890) avait mis dans le programme des délibérations de cette conférence la négociation d'un traité d'arbitrage, dont l'objet était d'obliger les États américains à soumettre à des arbitres leurs différents nés et à naître, sur toutes questions autres que celles qui, au jugement exclusif de l'une des Puissances intéressées dans la contestation, seraient de nature à compromettre sa propre indépendance. Les délégués chiliens, toujours prêts à soutenir le parti de la force contre le droit, ont critiqué le projet de traité dans un mémoire dont voici l'analyse et quelques extraits. Ils déclarent dans ce mémoire qu'ils ne refusent point de reconnaître l'arbitrage comme un principe du droit international, mais ils estiment qu'il est indispensable, pour que ce principe constitue une garantie de paix, que son application réponde à son caractère, à la nature qui lui est propre. Le principe, la règle de l'arbitrage, n'ont pas d'autre base que l'assentiment volontaire et libre des États entre lesquels se sont élevés des différents, et qui consentent spontanément à déférer au jugement d'un tiers l'appréciation et le sort de leurs droits et de leurs intérêts. L'efficacité de l'arbitrage dépend du respect également volontaire des décisions de l'arbitre et de la libre soumission aux obligations et aux sacrifices que peuvent entraîner ces décisions. Imposer obligatoirement l'arbitrage, c'est se mettre, conséquemment, en opposition avec sa nature. Les délégués du Chili déclarent donc que, tout en reconnaissant d'une manière absolue la bonté du principe, ils ne l'acceptent point avec un caractère inconditionnel et obligatoire. « Le gouvernement de la république, disent-ils, recourra à l'arbitrage dans l'avenir, comme il l'a fait dans le passé, pour résoudre les difficultés et les conflits internationaux dans lesquels il pourra se trouver engagé, toutes les fois qu'il considérera que le différent qu'il s'agira de régler sera susceptible de ce mode d'arrangement. Mais ils ne veulent pas se faire l'illusion de croire que des conflits affectant directement la dignité ou l'honneur d'une nation seront soumis à une appréciation étrangère et à la décision d'arbitres. Dans des cas pareils, on ne cherchera pas des juges pour décider si une nation a le droit de maintenir sa dignité ou de conserver son honneur. L'un et l'autre seront défendus avec tous les éléments de force et de résistance dont il sera possible de disposer, et il n'y aurait pas de témérité à dire qu'un pays qui serait porté à soumettre cette sorte de questions au sort d'une décision arbitrale manquerait de raison d'être. Mue par ces considérations, la délégation du Chili croit donc pouvoir affirmer que la formule de l'arbitrage absolu, applicable à tous les cas qui peuvent se présenter, est inspirée par d'excellen-

2630. — Je ne m'arrête pas à discuter l'opinion émise par Grotius, que les arbitres choisis par les États doivent prononcer sur le pétitoire et non sur le possessoire. Les arbitres doivent prononcer sur les questions qui leur sont soumises par le compromis, ou les conventions subséquentes d'arbitrage. Grotius a exprimé sa pensée sur ce point d'une manière confuse. « Il faut... observer ceci, dit-il, que les arbitres choisis par les peuples ou les Puissances souveraines doivent prononcer sur l'affaire principale *(le pétitoire)*, non sur la possession, car les jugements sur *le possessoire* sont de droit civil : le droit de posséder suit la propriété selon le droit des gens. »[1]

tes intentions, sans doute, mais sera d'une douteuse application dans les crises internationales graves... Le principe de l'arbitrage absolu... entre dans le domaine des illusions, et est affecté du grave inconvénient d'être incompatible avec la nature des choses. Ce principe ne peut, par conséquent, être accepté sans rectrictions.» Les délégués chiliens se demandent s'il convient de spécifier ces restrictions : « Il y a là, disent-ils, un point de solution difficile. Il n'est pas possible de prévoir, ni de déterminer d'une manière fixe tous les cas dans lesquels la nature de la question ne permettra point de soumettre cette dernière à l'arbitrage. Toute énumération serait insuffisante, quand elle ne serait pas casuistique. C'est pour cela que, lorsqu'il s'agit d'indiquer les exceptions, on recourt d'ordinaire à des formules générales et vagues, les seules qui puissent constituer, en tout cas, une garantie que la liberté d'action nécessaire sera conservée... L'application de ces formules reste naturellement réservée à l'appréciation de la nation appelée à les interpréter, et qui décidera, dans chaque cas particulier, si le fait qui se présente s'y trouve ou non compris... » Les délégués du Chili repoussent donc l'arbitrage obligatoire, parce qu'il est de l'essence de l'arbitrage d'être volontaire; ils n'admettent point l'arbitrage appliqué d'une manière générale et absolue à tous les différents, parce qu'ils y voient une atteinte à la souveraineté des Etats. Il ressort de l'ensemble de leur mémoire qu'ils n'approuvent pas davantage les énumérations des différents susceptibles d'arbitrage, et qu'ils abandonnent le soin de décider sur chaque cas à l'appréciation des États intéressés. Voir dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XXII, 1890, p. 537 et suiv., l'article de Pradier-Fodéré intitulé : *La question de l'arbitrage devant la Conférence internationale américaine de Washington.*

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. XX, § XLVIII, T. III, p. 411 et suiv. Grotius a dit aussi, à propos de la possession, que « quoique dans une cause douteuse les deux parties soient également tenues de chercher les moyens d'éviter la guerre, celui-là pourtant *qui demande* est tenu davantage que celui *qui possède*. Car, que dans une cause égale la condition de celui qui pos

Pufendorf a paraphrasé ce texte et l'a commenté d'une manière moins obscure.[1] Combien est plus nette et plus pratique la règle suivante posée par sir Travers Twiss : « Il est du devoir d'une nation (j'eusse préféré qu'il eût dit d'un *État*), quand elle élève une prétention sur une chose qu'elle ne possède pas, de bien fonder sa demande. La possession, en droit des gens, crée le droit d'empêcher qu'on ne la trouble, à moins qu'on ne puisse démontrer que l'origine en est illégitime. Il s'ensuit qu'on ne saurait justifier la conduite d'une nation qui troublerait par la force des armes une autre nation qui est en possession d'un territoire, si le réclamant n'a qu'un titre incertain ou douteux ; mais un réclamant, en pareil cas, a le droit de contraindre le possesseur... à entamer une discussion amiable de la question de droit, ou à la soumettre à l'arbitrage dans le but

sède soit meilleure, c'est un principe qui convient, non-seulement au droit civil, mais encore au droit naturel. » Ouvrage cité, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. II, Chap. XXIII, § XI, T. II, p. 564 et suiv.

[1] « Le même auteur, — dit Pufendorf, en parlant de Grotius, — remarque encore que les arbitres nommés par des Puissances souveraines doivent prononcer sur le *pétitoire*, ou sur l'affaire principale, et non pas sur le *possessoire*, car, dit-il, *les jugements sur le possessoire ne sont que de droit civil, et le droit de posséder suit la propriété par le droit des gens.* J'avoue que selon les maximes du droit de la nature et des gens il ne paraît pas nécessaire que celui qui a été dépossédé soit d'abord remis en possession, avant que l'on ait pris connaissance de l'affaire ; surtout si la cause peut être jugée en peu de temps. Mais cela n'empêche pas, à mon avis, qu'en plusieurs différents un arbitre ne doive commencer par examiner qui est le possesseur, pour savoir laquelle des deux parties est obligée de prouver. En effet, c'est au demandeur à exposer clairement ses prétentions et ses raisons, mais le possesseur n'a autre chose à faire que de les réfuter ; si ce n'est que quelquefois il est bon, du moins par surabondance de droit, de justifier depuis quand et à quel titre on possède. Il ne faut pourtant pas que les arbitres se contentent de prononcer sur la possession, car ce n'est guère pour cela seul qu'on en vient à un arbitrage, la chose étant d'ordinaire assez évidente, mais afin que l'affaire principale soit terminée, en sorte que désormais il ne reste plus là-dessus aucun sujet de contestation. Que si une fois on est entré dans la discussion de l'affaire principale, le droit naturel veut sans contredit que l'on ne change rien à l'état des choses jusqu'à ce que la sentence soit prononcée, et que, si le demandeur ne fait pas voir alors la justice de ses prétentions, on décide en faveur du possesseur. » *Le droit de la nature et des gens*, traduction française de Barbeyrac, Liv. V, Chap. XIII, § VI, T. II, p. 177, édition d'Amsterdam, 1734.

de régler le point en litige par un accord. »[1] Il y a enfin une observation par laquelle je terminerai cet exposé forcément sommaire des principales questions agitées en matière d'arbitrage international : c'est que dans les différents entre États où il n'y a d'engagés que des intérêts matériels, surtout lorsqu'il s'agit de réclamations en indemnités, restitutions ou autres réparations, au profit de particuliers, on peut soutenir qu'il n'y a lieu de recourir à l'arbitrage que lorsque les tribunaux d'aucun des États en cause n'ont compétence pour trancher la contestation, lorsque le droit positif de l'une des parties n'est pas appelé à fournir nécessairement la solution par préférence à celui de l'autre partie. Dans les cas, au contraire, où l'action du demandeur doit être nécessairement portée devant les tribunaux du défendeur, et où la loi de ce dernier est nécessairement aussi appelée à décider de la cause, les raisons de la procédure exceptionnelle qu'on appelle l'arbitrage international feraient défaut.[2] Il est vrai que l'acceptation, l'application ou le rejet de cette doctrine pourraient bien, à leur tour, dans certains cas donnés, devenir l'objet d'un différent entre les États intéressés, et alors n'y aurait-il pas lieu de recourir encore à l'arbitrage ?

2631. — Une remarque doit être faite à propos des moyens amiables de résoudre les différents entre les États (V. *suprà*, n°s 2584 à 2630), c'est qu'il est compatible avec la bonne foi d'une nation qui se croit atteinte dans ses droits de faire des préparatifs de guerre, tout en essayant d'obtenir réparation au moyen de négociations pacifiques. On doit présumer, en effet, que la guerre sera une alternative nécessaire, si les négociations amiables viennent à échouer, et le droit de conservation de soi-même, de sûreté personnelle, justifie un État de prendre des mesures pour se mettre en garde contre toute surprise hostile.[3]

[1] Travers Twiss, *Le droit des gens*, etc. 1889, Chap. I, n° 9, T. II, p. 16.

[2] Voir le *Journal du droit international privé*, T. XV, 1888, p. 226 et suiv., p. 237 et suiv.

[3] Travers Twiss, ouvrage cité, 1889, Chap. I, § 9, T. II, p. 17.

2632. — II. *Moyens non amiables de résoudre les différents entre les États.* — Lorsque l'abouchement, la discussion orale ou écrite, les explications, la négociation diplomatique (V. *suprà*, n° 2585 et suiv.), les représentations amicales faites par les membres du corps diplomatique (V. *suprà*, n° 2587), le concours de Puissances tierces se produisant sous la forme des bons offices, de la médiation (V. *suprà*, n°s 2588 et suiv.), ou au sein des congrès et des conférences (V. *suprà*, n°s 2593 et suiv.), le recours soit aux appréciations de commissions mixtes (V. *suprà*, n° 2601), soit à l'examen et à la décision d'arbitres (V. *suprà*, n°s 2602 et suiv.), n'ont point fait disparaître les difficultés qui peuvent diviser les États et ramené la bonne harmonie entre eux, il devient nécessaire pour les gouvernements qui ont à se plaindre de procédés désobligeants et préjudiciables à leurs nationaux, qui ont des griefs à redresser, des offenses et des lésions à faire réparer, des droits à soutenir, de prendre une attitude plus ferme, plus énergique et de montrer qu'ils sont disposés à se faire justice eux-mêmes. Ils relâchent alors les liens de la société internationale qui avaient réuni dans un concert de relations complètement pacifiques l'État adverse et celui qu'ils gouvernent ; ils cherchent, par une sorte de revanche passive, en prenant chez eux des mesures identiques ou analogues aux procédés désobligeants dont ils se plaignent, à obtenir que l'État adverse change de conduite et revienne sur la discourtoisie ou l'iniquité de ses propres procédés ; ils recourent à des moyens isolés de coercition, à des mesures de fait ; ils font entendre des menaces, ils adressent des *manifestes* (sur les *manifestes*, V. *suprà*, n° 1509), ils lancent des *ultimatum* (sur les *ultimatum*, V. *suprà*, n° 1511). L'emploi de ces moyens (qui ne sont plus exclusivement amiables) de résoudre les différents entre les États constitue une phase intermédiaire entre la paix et la guerre ; il ne mène pas nécessairement à l'ouverture des hostilités, mais il produit une altération des relations pacifiques. Ces moyens sont, d'ailleurs, de nature très diverse. Ils ont, à la vérité, le même point de départ : le besoin, la nécessité de défendre ses

droits, de se faire respecter, de protéger ses intérêts ; mais ils diffèrent en ce qu'ils ne constituent pas tous un appel à la force. Ce sont, ou de simples manifestations de refroidissement dans les relations et d'éloignement, ou des mesures purement correctives, ou enfin des actes plus ou moins arbitraires, de véritables mesures ou voies de fait, prises ou commises sans entrer, toutefois, en guerre ouverte, et auxquelles les États sont obligés de se livrer, quand ils ne peuvent préserver plus longtemps leurs droits et leurs intérêts par les voies pacifiques, à moins qu'ils ne préfèrent les abandonner. J'ai désigné la rupture des relations diplomatiques (V. *infrà*, n° 2633), la rétorsion de droit (V. *infrà*, n° 2634), les représailles avec toutes leurs variétés (V. *infrà*, n°s 2637 et suiv.), le blocus pacifique (V. *infrà*, n° 2648), les menaces de guerre effectives (V. *infrà*, n° 2649).

2633. — *1°. La rupture des relations diplomatiques.* — La *rupture* des relations diplomatiques, et même la seule *suspension* des missions diplomatiques sont un moyen de résoudre les différents internationaux, et ce moyen est essentiellement non amiable, parce qu'il fera cesser les relations internationales politiques, de gouvernement à gouvernement, entre les États intéressés, ou parce qu'il apportera, du moins, une gêne plus ou moins fâcheuse dans l'entretien de ces relations. Si l'on considère l'office et la mission de la diplomatie (V. *suprà*, n° 1230) ; l'importance du rôle des ministres publics, chargés de veiller aux rapports coutumiers, conventionnels et politiques qui existent entre les États ; l'intérêt qu'ont les représentants diplomatiques de chaque Puissance, dans chaque pays, de rester en présence les uns des autres, afin de pénétrer au fond du secret des forces, des ressources, des intentions, des projets des gouvernements auprès desquels ils résident, de resserrer de plus en plus les nœuds des alliances, d'en maintenir les intentions, de ne pas laisser les Puissances rivales prendre ou menacer la position de préférence qu'il est de l'intérêt de leur pays de conserver, de ranimer les amitiés ébran-

lées, etc., on comprendra que le fait, de la part d'un État, de rappeler son représentant diplomatique, est une marque d'un changement peu amical dans l'attitude de cet État, d'un vif mécontentement plein de menaces, et que c'est un avis non simplement comminatoire, mais sérieux et réfléchi, d'avoir à donner enfin les satisfactions demandées. On ne se prive pas, en effet, des avantages qu'on retire de l'entretien des missions diplomatiques, sans avoir pris de graves résolutions. La rupture des relations diplomatiques, et dans un degré moindre la suspension des missions, créent, de plus, au préjudice des deux États, un trouble d'ordre économique dont les effets, dans les deux pays, peuvent disposer les gouvernements à ne pas différer trop longtemps un arrangement. Ce qui se dit du départ spontané du ministre public, c'est-à-dire sans rappel, et de son départ sur rappel, doit se dire à plus forte raison de son renvoi, car ce renvoi, qui est une mesure moralement violente, provoquera nécessairement la réciprocité. Sur la *rupture des relations diplomatiques,* V. *suprà*, n° 1533 ; sur la *suspension des missions diplomatiques*, V. *suprà*, n° 1535 ; sur le *renvoi des ministres publics*, V. *suprà*, n° 1534.[1]

2634.— 2°. *La rétorsion de droit.*— La *rétorsion de droit* est une mesure corrective qui consiste en ce qu'un État pratique à l'égard d'un autre les mêmes procédés que ceux dont celui-ci use envers lui. C'est, en termes vulgaires, « *la pareille* » rendue sur des points où ne sont pas engagés des droits et des devoirs parfaits. Cette mesure n'est pas provoquée par une violation d'un droit parfait, par une *injustice* (en prenant ce mot dans le sens du droit romain : ce qui est fait *contre le droit*), mais par un manquement à l'équité, c'est-à-dire au respect dû aux intérêts d'un autre État ou de ses nationaux, par une méconnaissance des égards que les États et les nations se doivent (ce que quelques-uns appellent la

[1] Voir aussi : Pradier-Fodéré, *Cours de droit diplomatique,* 1881, Chap. XVI, T. II, p. 532 et suiv.

courtoisie internationale). Elle ne suppose donc point une offense réelle, ou la lésion d'un droit formel ; elle n'est uniquement fondée que sur une partialité onéreuse, sur le défaut d'équité, par exemple, de la législation d'un autre État, qui traite défavorablement et avec malveillance partiale les nationaux de l'État qui s'en plaint.[1] « Quand un souverain, dit Vattel, n'est pas satisfait de la manière dont ses sujets sont traités par les lois et les usages d'une autre nation, il est le maître de déclarer qu'il usera envers les sujets de cette nation-là du même droit dont elle use envers les siens. C'est ce qu'on appelle *rétorsion de droit* ».[2] « Les devoirs de l'équité, de l'humanité, de la politesse, peuvent être blessés de bien des manières entre les nations, dit G. F. de Martens, mais surtout, 1° par le refus d'un point de simple *droit coutumier* ; 2° par l'introduction d'une distinction inique entre le traitement des propres sujets et celui des étrangers (*droit inique*). Aucun de ces cas, considéré en lui-même, ne peut autoriser à des violences ou au refus de satisfaire à une obligation parfaite de notre part ; mais il nous met en droit de nous servir de *rétorsion*, en nous refusant aux mêmes usages ou à d'autres semblables, et en introduisant contre une telle nation un droit inique, soit sur le même objet, soit sur un autre, dans le dessein de l'engager à changer de conduite, ou de rétablir du moins l'égalité. »[3] « Le droit public européen, dit, de son côté, Heffter, permet de recourir à des mesures purement correctives, lorsqu'un gouvernement, sans porter atteinte aux principes du droit des gens et aux traités existants, adopte pourtant envers un autre, ou tous les autres, ou envers leurs sujets, des maximes contraires à l'équité. L'inégalité dans le traitement de sujets étrangers consistera tantôt dans leur ex-

[1] Voir : Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 234, p. 332, note *d*.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. XVIII, § 341, T. II, p. 319.

[3] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. II, § 254, T. II, p. 185 et suiv.

clusion absolue de certains avantages accordés aux nationaux, tantôt dans des faveurs accordées à ceux-ci au détriment des premiers. Quelquefois elle résultera également, même par rapport aux nationaux, de l'application de certains principes contraires à ceux reçus chez les autres nations et de nature à produire pour celles-ci des conséquences matérielles fâcheuses. Dans ces différents cas, ce n'est pas à des représailles, mais à la voie de la rétorsion qu'on aura recours; c'est-à-dire, dans un esprit d'égalité et afin d'obtenir le redressement de ces iniquités, on emploie envers la Puissance qui en commet des mesures analogues, jusqu'à ce qu'elle consente à y renoncer. »[1]

Ainsi donc, le cercle de la rétorsion de droit est tracé : il s'agit d'actes contraires à l'équité et aux usages internationaux, commis contre un État ou ses sujets. Pour amener l'État qui les a commis à renoncer à ces actes, pour faire cesser cette situation inégale, inique, on ne se rend pas coupable d'une violation formelle des droits parfaits de cet État, mais on prend contre lui ou contre ses sujets des mesures complètement identiques et relatives aux mêmes objets, ou des mesures analogues, on leur applique les mêmes restrictions, les mêmes prohibitions que celles dont cet État a donné l'exemple. Chaque catégorie de relations internationales peut donner sujet à la rétorsion. On peut même y recourir pour prévenir le préjudice dont on est menacé de la part d'un gouvernement étranger, lorsqu'un principe préjudiciable a été adopté et sanctionné par lui, alors même que l'application n'en aurait pas encore eu lieu. Mais ce qu'on doit bien remarquer, c'est que la rétorsion de droit ne peut être admise que pour les mesures et actes qui sont dans les limites du droit et du pouvoir de l'État dont on se plaint. Voici, par exemple, un État qui, au détriment d'un autre État ou de ses sujets, supprime chez lui un droit coutumier; cesse de respec-

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 112, p. 216.

ter les usages établis ; accorde à ses nationaux tels avantages qui peuvent causer un préjudice aux étrangers ; établit au bénéfice de ses nationaux créanciers un droit de préférence sur les créanciers étrangers dans les adjudications ; ferme aux étrangers l'accès de ses tribunaux ; leur interdit de pénétrer dans les ports de son territoire pour s'y livrer à un commerce pacifique ; applique à ses nationaux certains principes contraires à ceux reçus chez les autres nations, et de nature à produire pour celles-ci des conséquences matérielles fâcheuses ; soumet les nationaux étrangers à certaines mesures de rigueur destinées à rendre onéreuse la condition de ceux d'entre eux qui vivent sur son territoire ; leur refuse le droit d'acquérir la propriété, les empêche de recueillir des successions ou de transmettre la succession de leurs biens ; organise sur son territoire un système de maîtrises et de corporations si exclusif, qu'il devient à peu près impossible aux étrangers d'y exercer un métier ; assujettit les étrangers à payer des taxes ruineuses pour séjourner sur son territoire et pour y faire le commerce ; frappe tout à coup d'une surtaxe de droit d'entrée les marchandises ou les produits du cru d'un autre État, ou défend l'importation chez lui de ces marchandises ou produits ; adopte pour déterminer le tonnage des navires marchands un mode de jaugeage donnant un résultat exagéré ; prive une nation déterminée de certains avantages concédés à d'autres ; accorde avec un esprit de partialité manifeste à certaines nations étrangères des avantages et des droits spéciaux qu'il ne reconnaît pas au profit des autres ; etc. Tout cela, cet État peut le faire, s'il ne viole en agissant ainsi aucun droit parfait. C'est dans son droit absolu ; il a usé avec rigueur de ce droit, il l'a poussé à l'extrême. Par cette conduite inique et inintelligente il peut se nuire économiquement et politiquement à lui-même, mais il ne porte atteinte à aucun des principes essentiels sur lesquels reposent les associations politiques. Il ne viole pas les droits de l'humanité, il n'attente pas à l'indépendance des autres États chez eux : il ne manque qu'à ces principes d'équité, de con-

venance, à ces sentiments de solidarité et de justice, à cette réciprocité d'égards, si douce en même temps que si utile, que la loi de sociabilité conseille pour maintenir la bonne harmonie entre les États; mais il s'expose à la rétorsion de droit. Afin d'amener cet État à observer une conduite internationale plus équitable, plus conforme aux sentiments de justice et de solidarité, moins partiale, on lui « *rendra la pareille,* » on imitera son exemple, on agira de même à son égard, et si les circonstances ne permettent pas de lui appliquer des mesures identiques sur les mêmes objets, la rétorsion s'effectuera par voie d'analogie et selon les circonstances données.

Il n'y a pas à insister pour démontrer que la rétorsion de droit n'est pas la loi du *talion*, que les anciens appelaient le *droit de Rhadamante*, et qui consistait à faire souffrir à quelqu'un précisément autant de mal qu'il en avait fait. Le *talion* est un châtiment; appliquer la loi du talion, c'est punir : or, l'idée de châtiment, de punition, ne se trouve pas dans l'idée de rétorsion. Bien plus, il est de l'essence des punitions qu'elles soient infligées par un supérieur: or, les États n'ont pas de supérieurs. Vattel a très exactement fait remarquer que « le *talion*, injuste entre les particuliers, serait d'une pratique beaucoup plus injuste entre les nations, parce qu'ici la peine tomberait difficilement sur ceux qui auraient fait le mal. De quel droit ferez-vous couper le nez et les oreilles à l'ambassadeur d'un barbare qui aura traité le vôtre de cette manière ? »[1] Klüber déclare que « le droit du *talion* est entièrement étranger au droit des gens ; »[2] il aurait mieux fait de dire qu'il est en dehors de la civilisation.

2635. — La *rétorsion de droit* est l'objet de vives critiques. Elle ne peut être un droit, dit-on : c'est une mesure fausse et immorale dans son principe. Elle n'atteint pas le but qu'elle se propose : elle irrite plutôt qu'elle ne ramè-

[1] Vattel, *Le droit des gens,* édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 339, T. II, p. 317.

[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe,* 1874, § 234, p. 332.

ne. Parce qu'un État s'est montré inique, faut-il donc l'imiter dans son iniquité ? Si les États sont obligés de se conduire selon la loi de la justice, aucune circonstance ne peut les en dispenser, parce que cette obligation n'est pas appuyée seulement sur l'utile ou sur la réciprocité, mais sur la loi même de la justice. L'injustice ne peut pas être justifiée par des considérations d'ordre politique ; ses effets sont délétères pour les intérêts économiques des peuples. En attentant par rétorsion à des droits acquis dans son pays, en multipliant les mesures vexatoires, onéreuses, iniques sur son territoire, l'État qui emploiera ce moyen dit correctif, quoiqu'il ne corrige rien, ne découragera-t-il pas les étrangers de venir s'y établir, d'y apporter leurs capitaux, d'y introduire leurs industries ? « Si ce que vous repoussez, dit Pinheiro-Ferreira, est un abus de pouvoir exercé par l'autre gouvernement, ce n'est pas en l'imitant que vous atteindrez le but de rétablir l'harmonie entre les deux nations. En agissant comme il le fait, ce gouvernement nuit plus aux intérêts de son peuple qu'aux personnnes contre lesquelles la loi est dirigée. Ce n'est pas en l'imitant, c'est en le méprisant, c'est en agissant dans un sens tout à fait opposé que vous réparerez le tort qu'une législation aussi révoltante peut avoir causé à vos concitoyens. Le respect et la considération que votre noble conduite vous attirera de l'étranger ne peuvent que tourner au désavantage de celui qui a pensé vous nuire. Les capitaux et les talents s'enfuient d'un pays hostile aux progrès de la civilisation, pour venir se réfugier sous la protection d'un gouvernement ami de la justice. »[1] Ailleurs, le publiciste portugais s'est montré moins sévère et moins exclusif : « Si l'effet de la rétorsion, a-t-il dit, ne porte atteinte qu'aux forces du gouvernement, elle ne peut que nous être permise, pourvu, toutefois, qu'on en use de façon à hâter et non pas à éloigner une conciliation, au lieu de la guerre, qui est le résultat le plus or-

[1] Voir cette note de Pinheiro-Ferreira dans l'édition du *Droit des gens* de Vattel annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 341, T. II, p. 319, note 1.

dinaire de pareilles voies de fait. Mais si la rétorsion doit porter dommage aux intérêts du commerce, aux fortunes privées, elles ne saurait être avouée par la justice universelle, ni par le droit des gens qui en est l'application aux intérêts réciproques des nations. »[1] On fait remarquer, enfin, que la rétorsion de droit corrompt les lois de l'État qui l'applique, en y introduisant des principes qu'il avait déjà proscrits par ce qu'il les avait reconnus mauvais.

En faveur de la *rétorsion de droit* on allègue qu'elle est, non seulement un expédient utile pour faire cesser quelques actes d'iniquité, mais encore une mesure légitime qui repose sur l'indépendance et l'égalité des États. Chaque État étant souverain et indépendant, doit être, en effet, le maître d'agir, en ce qui concerne les autres, comme ces derniers agissent à son égard, et la politique l'autorise à accomplir des actes qui sont contraires au droit absolu, parce qu'il y a des choses qu'on est obligé de faire pour se défendre contre ceux qui les font, ou qu'on sait capables de les faire. Comme les États sont égaux, il doit y avoir entre eux égalité de droits et de moyens ; dès lors un État ne peut trouver mauvais qu'on emploie contre lui les moyens dont lui-même a fait usage contre son adversaire. C'est l'application de la maxime : « *Quod quisque in alterum statuerit ut ipse eodem jure utatur.* » L'État qui a usé de ses droits avec rigueur n'a pas à se plaindre si les autres usent de même à son égard dans la mesure de leurs droits. Il est toujours permis de se servir contre un adversaire des armes dont il a le premier fait usage : « Il n'y a rien là que de juste et de conforme à la saine politique, dit Vattel. Nul ne peut se plaindre de ce qu'il est traité comme il traite les autres. »[2]

Il faut reconnaître que les arguments de la critique sont supérieurs en valeur à ceux de la défense. La vérité me pa-

[1] Voir cette note de Pinheiro-Ferreira dans l'édition de 1864 du *Précis du droit des gens moderne de l'Europe* de G.F. de Martens, Liv. VIII, Chap. II, § 255, T. II, p. 191.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 341, T. II, p. 319.

raît être dans la seconde opinion de Pinheiro-Ferreira, qui justifie l'emploi de la rétorsion de droit, quand elle ne doit porter atteinte qu'aux forces, j'ajouterai aux ressources des gouvernements, mais qui la condamne, lorsqu'elle est destinée à préjudicier aux intérêts du commerce et aux fortunes des particuliers.

2636. — L'emploi des mesures de rétorsion de droit ne peut émaner que du pouvoir souverain. Chaque État, représenté par son gouvernement, est le maître de régler, suivant les circonstances qui les provoquent, les conditions générales, les limites et la durée de ce moyen d'amener à résipiscence une Puissance inique dans ses procédés. Des lois, des ordonnances, des décrets, déterminent le mode et les conditions de la rétorsion : il y a là une question de détail qui relève du droit public interne de chaque pays ;[1] mais on doit considérer comme un principe commun à tous les États, que des négociations avec la Puissance dont les procédés donnent lieu à des plaintes doivent, autant que possible, précéder l'adoption et l'application des mesures de rétorsion. Enfin, l'on enseigne que la seule différence entre les lois des divers États et les avantages ou désavantages qui en résultent pour les étrangers, ne seraient pas une justification suffisante de la rétorsion. Ainsi, une simple divergence des dispositions dans les lois de deux pays, lorsqu'elle sont seulement l'effet casuel d'exclure les étrangers de certains avantages dont ils joui-

[1] Massé cite comme exemples de saisie ou confiscation par *rétorsion de droit*, celles qui eurent lieu en vertu d'un décret de la Convention nationale, du 16 août 1793, sur les biens des sujets espagnols, en réplique à celles qui avaient été exercées par le roi d'Espagne sur les biens des sujets français ; le décret du 15 octobre 1806 sur le blocus continental, dont l'article 4 confisquait toutes les marchandises et propriétés anglaises, et celui du 17 décembre 1807. *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, 1874, Liv. II, Tit. I, Chap. II, Sect. I, § 1, p. 126, note 1. Mais ces mesures violentes n'avaient-elles pas plutôt le caractère de *représailles* ? V. *suprà*, dans le texte, nº 1934. Tant il est vrai que dans la doctrine, non moins que dans la pratique, les notions de la *rétorsion* et des *représailles* se confondent souvent.

raient dans leur propre pays (les dispositions, par exemple, d'un code qui établiraient des modes ou des ordres de successions particuliers, différents de ceux sanctionnés dans d'autres codes), ne sauraient justifier des mesures de rétorsion. Elles ne constituent pas, en effet, un manque d'équité; elles n'ont pas un caractère d'injustice : elles s'expliquent par la différence des principes et des coutumes, par la manière différente dont les peuples comprennent le droit. Il en serait autrement, si ces dispositions étaient dirigées intentionnellement et d'une manière expresse contre les étrangers.[1]

2637.— *3°. Les représailles.*— Tandis que la *rétorsion de droit* ne suppose qu'un manquement à l'équité de la part de l'État contre lequel on l'exerce, une méconnaissance des égards que les États et les nations se doivent, et qu'elle consiste dans le fait d'user envers les sujets de cet État du même droit dont il a usé envers ceux de l'État qui recourt à cette mesure (V. *suprà*, n° 2634), les *représailles* sont provoquées par la violation d'un droit, soit absolu (V. *suprà*, n°s 181, 184), soit accidentel (V. *suprà*, n°s 182, 185), reposent sur la nécessité de se défendre, et consistent dans des voies de fait commises pour se faire rendre justice. Par la *rétorsion de droit* on tend à faire cesser un traitement inique ; par les *représailles* on poursuit la réparation d'une violation du droit, d'une offense, d'une lésion. On a défini d'une manière trop large les *représailles*, en disant que ce sont *tous les moyens possibles* d'obtenir réparation avant d'en venir à la guerre. La *rétorsion de droit* serait comprise dans cette définition. Il y a, en effet, des auteurs qui confondent les deux notions de *rétorsion* et de *réprésailles*. Ils disent : les *représailles par rétorsion* ;[2] ils

[1] Voir : Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 112, p. 217 ; — Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 505, r. 2, p. 295.

[2] Voir : Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, 1874, Liv. II, Tit. I, Chap. II, Sect. I, § 1, n° 130, T. I, p. 117.

considèrent « la simple *rétorsion* » comme « *un autre genre de représailles.* »[1] Cette confusion se rattache, sans doute, à la distinction admise par Klüber entre la *rétorsion de droit*, consistant dans le « refus de reconnaître des droits non parfaits, (V. *suprà*, nos 2635 et suiv.), » et la *rétorsion de fait*, consistant dans l'appropriation d'une chose équivalente, à titre de réparation et de dédommagement, ou dans l'exercice d'une violence pareille à celle qu'on a éprouvée.[2] Ce serait la *rétorsion de fait* qui rentrerait dans la définition des représailles. Il y a une autre confusion qui est indiquée en ces termes par Vattel : « Les *représailles* sont usitées de nation à nation, pour se faire justice soi-même, quand on ne peut pas l'obtenir autrement. Si une nation s'est emparée de ce qui appartient à une autre, si elle refuse de payer une dette, de réparer une injure, ou d'en donner une juste satisfaction, celle-ci peut se saisir de quelque chose appartenant à la première et l'appliquer à son profit, jusqu'à concurrence de ce qui lui est dû, avec dommages et intérêts, ou la tenir en gage, jusqu'à ce qu'on lui ait donné une pleine satisfaction. Dans ce dernier cas, c'est plutôt arrêt ou saisie que représailles ; on les confond souvent dans le langage ordinaire. Les objets saisis se conservent tant qu'il y a espérance d'obtenir satisfaction ou justice. Dès que cette espérance est perdue, on les confisque, et alors les représailles s'accomplissent. Si les deux nations, sur cette querelle, en viennent à une rupture ouverte, la satisfaction est censée refusée dès le moment de la déclaration de guerre, ou des premières hostilités, et dès lors aussi les effets saisis peuvent être confisqués. »[3] Ainsi, il faudrait distinguer entre la *saisie*, la *prise de gage* et les *représailles*. Les représailles ne s'accompliraient que par la confiscation, et la confiscation ne se réaliserait que lorsque l'es-

[1] Voir : C. Testa, *Le droit public international maritime*, traduction française de Boutiron, 1886, Part. II, Chap. IX, p. 131.

[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 234, p. 230 et suiv.

[3] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 342, T. II, p. 320 et suiv.

pérance d'obtenir satisfaction ou justice serait perdue. Cette observation de Vattel est critiquable. S'il fallait, en effet, la tenir pour exacte quant à la saisie des choses, on devrait l'appliquer également au cas où des sujets d'un État auraient été arrêtés pour obliger cet État à rendre justice, et n'être relâchés que lorsqu'on aurait reçu entière satisfaction : or, dans ce cas, les représailles s'accomplissent évidemment dès le moment de l'arrestation, et Vattel le comprend bien ainsi.

Grotius n'a pas défini les représailles. Après avoir établi que d'après les principes du droit des gens les biens des sujets sont engagés pour la dette du souverain, et après avoir pris un exemple dans la saisie des personnes, il s'est exprimé ainsi : « Une autre espèce de poursuite violente de son droit, c'est la saisie des biens, ou prise de gage entre les divers peuples, que les jurisconsultes modernes appellent droit de représailles (*quod jus repressaliarum vocant recentiores jurisconsulti*) ;[1] les Saxons et les Anglais, *Withernam;* et les Français, chez qui cela est ordinairement obtenu du roi, *lettres de marque*. Or, cette voie a lieu, comme disent les jurisconsultes, lorsque le droit est dénié. »[2] Je trouve une définition peu complète des représailles dans les *Principes de droit politique* de Burlamaqui. On entend par *représailles*, dit-il, cette espèce de guerre imparfaite, ces actes d'hostilité que les souverains exercent les uns contre les autres, en arrêtant ou les personnes, ou les effets des membres d'un État qui a commis à notre égard quelque injustice qu'il refuse de réparer, afin de nous procurer des sûretés à cet égard, et pour l'engager à nous rendre justice, et, en cas qu'il persiste à nous la refuser, de nous la faire à nous-même, l'état de paix persistant quant au

[1] Comment sir Travers Twiss a-t-il pu affimer que « les formes latines de *repræsalia*, ou de *repressaliæ*, ne paraissent pas avoir été connues de Grotius, car il se sert du mot *pignoratio*, emprunté au droit civil de Rome ! » Voir: Travers Twiss, *Le droit des gens*, etc., 1889, Chap. I, § 13, T. II, p. 22.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. II, § IV, T. III, p. 58, 59.

surplus.[1] Parmi les auteurs contemporains, Heffter définit les représailles: « Toutes les mesures de fait dont un gouvernement se sert vis-à-vis d'un autre État, des sujets de ce dernier ou de leurs biens, dans le but de contraindre la Puissance étrangère de faire encore droit sur les questions en litige, ou d'en obtenir une juste satisfaction, ou de se faire au besoin justice lui-même. »[2] Moins net, Bluntschli dit qu' « on nomme représailles les moyens employés par un État pour faire comprendre à une autre Puissance l'iniquité de sa conduite, en lui faisant subir un dommage dont elle soit forcée de reconnaître l'injustice, afin de l'engager à revenir sur sa conduite et à fournir satisfaction à l'État lésé. »[3] Cette dernière définition conviendrait presque à la rétorsion de droit (V. *suprà*, n° 2634). Mais si le plus grand nombre des auteurs se sont abstenus de définir les représailles, ils ont exposé avec plus ou moins de soin et de détails les cas dans lesquels elles peuvent avoir lieu. G. F. de Martens est celui qui mérite le plus d'être cité pour sa netteté : « Lorsqu'une nation, dit-il, a manqué à ses obligations parfaites, en blessant nos droits primitifs, ou ceux que nous avons acquis, soit par occupation, soit par des conventions expresses ou tacites, le droit des gens nous autorise à la forcer de nous donner la satisfaction qui nous est due, et à cette fin nous permet de manquer de notre côté à des obligations d'ailleurs parfaites, en usant de représailles, soit par le refus de satisfaire à ce qui lui est dû de notre part, soit par des voies de fait positives. »[4] Vattel avait mentionné le refus de payer une dette, de réparer une injure, d'en donner une juste satisfaction, le refus de rendre justice, qui peut se produire de plusieurs manières : « 1° par un déni de justice proprement dit, ou

[1] Burlamaqui, *Principes du droit politique*, Chap. III, § 31.

[2] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 110, p. 211 et suiv.

[3] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 500, r. 1.

[4] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. II, § 255, T. II, p. 187 et suiv.

par un refus d'écouter vos plaintes ou celles de vos sujets, de les admettre à établir leur droit devant les tribunaux ordinaires ; 2° par des délais affectés, dont on ne peut donner de bonnes raisons, délais équivalents à un refus, ou plus ruineux encore; 3° par un jugement manifestement injuste et impartial.»[1] Klüber vise « la lésion d'un droit quelconque, » et ajoute que « les droits des États sont lésés de la même manière que les droits des particuliers ; ils le sont ou directement, ou indirectement : directement, si le préjudice a été porté au corps de l'État ; indirectement, s'il l'a été à quelques individus seulement, sujets de l'État, soit par l'autre État dans sa totalité, soit par quelques-uns de ses membres, quand, toutefois, leur gouvernement a participé d'un manière quelconque à la lésion.» « En autorisant, par exemple, — est-il dit en note, — le fait injurieux ; de même, quand il a excité celui qui l'a commis, quand il a retardé ou refusé la réparation demandée ; dans les cas surtout où quelques-uns de ses sujets ont pillé le territoire étranger..., où le prince régnant a offensé comme particulier l'autre État. »[2] Suivant Wheaton, « on ne doit accorder de représailles qu'au cas d'un déni de justice clair et manifeste. »[3] Ortolan admet les « violences limitées » qu'« on appelle des représailles, » en vue d'obtenir une réparation refusée, lorsque « du fait d'où est venu le différent il ressort avec évidence que l'une des parties a reçu, par l'action de l'autre, une lésion d'un de ses droits absolus ou acquis, ou un dommage matériel, préjudiciant, soit aux intérêts du corps de l'État, soit à ceux d'individus ses sujets, dont la réparation, susceptible d'être appréciée et convertie en indemnité pécuniaire, lui soit refusée. »[4] Travers Twiss semble limiter l'exercice des représailles aux

[1] Vattel, *Le droit des gens,* édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 350, T. II, p. 329 et suiv.

[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe,* 1874, § 231, p. 328, texte et note *b*.

[3] Wheaton, *Eléments du droit international,* 1858, Part. IV, Chap. I, § 2, T. I, p, 276.

[4] Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer,* 1864, Liv. II, Chap. XVI, T. I, p. 346 et suiv.

cas où « une nation a refusé de payer une dette aux sujets d'une autre nation, ou leur a causé un tort et a refusé de donner satisfaction, ou d'accorder une réparation.»[1] En résumé, il résulte de la doctrine des auteurs fondée sur la pratique des États, que les représailles impliquent plus qu'un mauvais procédé; qu'elles supposent une lésion, une violation du droit, de la part de l'État contre lequel on les exerce. Elles se fondent sur la nécessité de se défendre, sur l'intérêt de se procurer des sûretés, sur le besoin d'obtenir une juste satisfaction, et, dans le cas de refus persistant, de se faire justice soi-même.[2] Elles ont pour motifs des droits violés, des injures faites, des lésions commises, des dénis de justice ou des atermoiements équivalents; tous refus et tous retards opposés arbitrairement à de justes réclamations, peu importe sous quelles formes ce refus et ce retard se manifestent, fût-ce sous celle d'un acte législatif, ou sous celle d'une décision judiciaire ou d'un arrêté administratif; tous torts, toutes lésions, toutes injures, toutes spoliations venant de la part de sujets d'un État, lorsque ce dernier a assumé la responsabilité de ces spoliations, de ces injures, de ces lésions, de ces torts, en ne les punissant point, en ne forçant point leurs auteurs à les réparer.

Il n'y a pas à suivre ici la trace des représailles dans le pas-

[1] Travers Twiss, *Le droit des gens*, etc. 1889, Chap. I, § 11, T. II, p. 19.

[2] Suivant Littré, les *représailles* sont « tout ce qui se fait pour tirer satisfaction de quelque injure, de quelque violence ou de quelque dommage. » *Dictionnaire...*, V° *Représailles*, T. IV, p. 1647, col. 2. Ce mot viendrait, suivant lui, de l'italien *ripresaglia*, *ripreso* (repris), *reprendere* (reprendre). On dit aussi en italien *rappresaglia*, et en espagnol *represalia*, en anglais *reprisal*. Le mot latin *reprehendere* (prendre, détenir arbitrairement) s'appliquait au créancier qui s'emparait d'une chose appartenant à son débiteur, à l'effet de satisfaire son droit résultant d'un engagement. On a donné également pour origine au terme de *représailles* le mot latin *reprimere*; mais c'est moins acceptable. Sir Travers Twiss dit que ce terme est dérivé du vieux français *reprisalles*, qu'on trouve dans des documents du XIVème siècle, par exemple, sous l'antique forme de *reprisalx*, dans un statut anglais de 1355, ainsi que dans un traité entre la France et l'Angleterre du 7 mai 1360; il rappelle que le mot *repreysalliæ* figure dans une ancienne charte aragonaise dont la date remonte à l'année 1326. Ouvrage cité, 1889, T. II, § 13, p. 22.

sé. Connues, non-seulement des Grecs classiques, mais de tous les peuples de l'antiquité, car elles ont pour mobiles la vengeance et le désir de la revanche, ces voies de fait ont été particulièrement pratiquées au moyen-âge, époque d'anarchie sociale et de mœurs brutales. Leur développement a subi des phases diverses : l'arbitraire illimité des particuliers se faisant par eux-mêmes justice d'offenses réelles ou imaginaires et de la violation de leurs droits ; à partir du XIIIème siècle et surtout du siècle suivant, les statuts des villes lombardes, les traités de commerce des villes allemandes, les lois de l'Angleterre et de la France, commençant à substituer à l'arbitraire des guerres partielles et privées le contrôle de l'autorité publique sur les cas où il est permis d'user de représailles ; depuis le XVème siècle, les représailles devenant de plus en plus, par leur caractère et leur mode d'application, un acte d'État, mais en même temps la manifestation d'une tendance à les limiter, même à les abolir. Les traités des XVIIème et XVIIIème siècles stipulent en général, avant d'appliquer les représailles, un certain délai pour l'arrangement du différent.[1]

2638. — Dans la théorie et dans la pratique des représailles, on partage en deux groupes les actes exercés à ce titre : ceux qui frappent *directement* l'État dont on se plaint ; ceux qui frappent les particuliers relevant de cet État, et par conséquent l'atteignent *indirectement* dans les biens et dans les personnes de ces particuliers. On place dans le premier groupe (*mesures dirigées directement contre l'État*): la mise sous séquestre des biens appartenant à l'État étranger et situés sur le territoire de l'État réclamant, ou, suivant les circonstances, la constitution d'hypothèques sur ces mêmes biens ; la saisie pratiquée sur

[1] Voir : Kamarowsky, *Le tribunal international*, traduction française de M. Serge de Westman, 1887, Liv. I, Chap. I, § 2, p. 23 et suiv. G. F. de Martens fait remarquer que surtout depuis le XVème siècle les Puissances de l'Europe ont établi de plus en plus, par des traités, la règle qu'on n'en viendrait à des représailles que lorsque le déni de justice aurait été dûment manifesté. Voir son *Essai concernant les armateurs*, Chap. I, § 4.

les capitaux ou sur des créances appartenant à l'État étranger et se trouvant également sur le territoire de l'État qui exerce les représailles ; le refus d'exécuter les traités, ou la dénonciation des traités existants ; le fait de se ressaisir de l'objet qui a été ravi, ou l'occupation temporaire d'une partie du territoire ; l'arrestation à titre d'otages des personnes qui représentent l'État étranger ; l'arrestation de fonctionnaires lui appartenant ; l'interruption des relations commerciales, postales, télégraphiques, ou autres, entre les deux pays. Parmi les mesures du second groupe (*qui frappent les particuliers et atteignent indirectement l'État*) on range : la mise sous séquestre de biens appartenant à des sujets de l'État étranger et situés sur le territoire de l'État qui exerce les représailles ; la saisie des capitaux de ces particuliers se trouvant également sur le territoire de cet État, à l'exception de ceux qui seraient placés en papiers d'État du pays lésé ; le renvoi ou l'expulsion des ressortissants de l'État étranger ; l'arrestation de ces ressortissants à titre d'otages ou par réciprocité ; le retrait des privilèges ou des droits qui leur étaient accordés. Tels sont les principaux moyens de représailles énumérés par les auteurs, sinon comme étant tous appliqués encore de nos jours, du moins comme ayant été appliqués dans le passé. Mais il faut reconnaître avec Bluntschli (ce qui enlève beaucoup d'intérêt à ces énumérations) que ces moyens diffèrent nécessairement, suivant la nature des conflits, suivant les peuples, qu'ils ne sauraient être énumérés d'avance, et qu'ils changent d'aspect à mesure que l'injustice se présente sous une forme différente.[1] G. F. de Martens échappe au reproche d'avoir fait une énumération incomplète, en disant que, si le genre le plus usité de représailles est la saisie des personnes ou des biens qui se trouvent, soit sur notre territoire, soit en pleine mer, soit sur le territoire de la Puissance contre laquelle on use de ce moyen, « ce genre n'est pas le seul, » et que « toute violation d'un droit parfait de l'autre, soit primitif ou acquis,

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 500, r. 1, p. 291, 292.

soit affirmatif ou négatif, peut, d'après les circonstances, se changer en représailles. »[1]

2639. — On distingue, en doctrine et en fait, entre les représailles *positives* et celles qui sont *négatives*; entre les représailles *générales* et les représailles *spéciales*. Les répresailles *positives* consistent dans la perpétration, par l'État lésé, d'un acte quelconque dirigé contre l'État lésant, ou contre ses ressortissants : lorsque le premier de ces États, par exemple, arrête, saisit, retient des personnes, des choses ou des droits appartenant au second, lorsqu'il s'empare des marchandises de ses nationaux, enrôle de force ses matelots, etc. Les représailles sont *négatives*, lorsqu'un État refuse de remplir une obligation parfaite qu'il a contractée : de payer, par exemple, une dette quelconque, d'accomplir à l'avantage de l'État lésant n'importe quel engagement, de rendre la propriété de cet État qu'il a en sa possession, ou lorsqu'il met un empêchement à ce que l'État lésant jouisse d'un droit auquel il prétend.[2] Seules, les représailles *positives* sont vraiment des *représailles*, parce qu'elles consistent en voies de fait, en actes de saisie par la force, tandis que les représailles *négatives* ressemblent beaucoup à la rétorsion de droit (V. *suprà*, n° 2635, 2637).[3] Les représailles *générales* autorisaient tous les sujets de l'État lésé à saisir la personne et les biens des sujets de l'État lésant, partout où ils pouvaient les rencontrer ; elles différaient de la guerre ouverte en ce qu'elles ne faisaient pas cesser l'état de paix, en ce qu'elles laissaient subsister les traités d'amitié et d'alliance, en ce que la nation contre laquelle des représailles générales avaient été déclarées, et même avaient commencé à être exercées, pouvait en être affranchie dès que son

[1] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. II, § 259, T. II, p. 196.

[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 234, note *e*, p. 331 ; — Wheaton, *Eléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. I, § 2, T. I, p. 275.

[3] Voir : Travers Twiss, *Le droit des gens*, etc., 1889, Chap. I, n° 16, T. II, p. 28 et suiv.

gouvernement avait donné la satisfaction demandée. Mais, si elles n'étaient point par elles-mêmes incompatibles avec l'état de paix, elles pouvaient être un acheminement vers la guerre. Elles étaient, suivant l'observation de Travers Twiss, de la nature d'une déclaration conditionnelle de guerre, qui cependant pouvait encore être écartée par une offre de réparation de la part de l'État lésant.[1] Les représailles *spéciales* étaient accordées aux offensés eux-mêmes. Sur la saisie des navires de commerce étrangers exécutée en mer, comme représailles, pendant la paix, et sur les lettres de représailles, V. *suprà*, n[os] 2480, 2481, 2482.

On distinguait aussi entre les représailles *publiques* et les représailles *privées*. Les premières étaient celles qu'exerçait l'État, prenant en main la cause de ses sujets ou citoyens ; les secondes étaient celles que les particuliers eux-mêmes exerçaient par leurs propres forces, de leur propre autorité et à leurs risques et périls. Cette dernière distinction n'est plus qu'un lugubre souvenir des temps grossiers et barbares où la puissance sociale étant mal assise et mal réglée, le soin de se faire justice était abandonné aux simples particuliers. « Au moyen-âge, dit Bluntschli, on tolérait les représailles privées, de même que le duel judiciaire était considéré comme un moyen légitime d'administrer la justice. Le droit public et le droit international modernes autorisent l'État seul à recourir aux moyens violents. »[2]

2640. — Quel jugement faut-il porter sur l'emploi de ces moyens violents en pleine paix ? La première idée qui se présente à l'esprit, c'est qu'il n'y a pas de véritable *droit de représailles* dans le sens donné à ce mot en droit international. Durant la paix, en effet, la moindre violence devient un acte illégal ; il n'y a point d'autre loi que celle de la justice, qui défend de commettre des violences, même pour obtenir satisfaction

[1] Travers Twiss, ouvrage cité, 1889, Chap. I, n° 17, T. II, p. 31.

[2] Bluntschli, *Le droit international codifié,* traduction française de C. Lardy, 1881, art. 503, r. 1, p. 294, 295.

d'une offense reçue. Comment admettre que des violations brutales du droit puissent se commettre librement et sciemment au milieu des relations pacifiques! *Violences* et *paix* sont deux notions qui répugnent entre elles. Voudrait-on donner pour base à ce reste des vengeances barbares le principe de la réciprocité? Mais dans la paix il n'y a point de réciprocité possible pour ce qui est arbitraire et violent. Il résulte de cette considération qu'il faut presque assimiler aux *faits de guerre* les représailles *positives*, qui cependant sont les vraies représailles. Quant aux représailles *négatives*, comme elles ne comportent pas de violences et qu'elles ne sont, en réalité, que des mesures de rétorsion de droit (V. *suprà*, nos 2635, 2637, 2639), elles ne sont pas incompatibles avec la paix, elles sont même des moyens de prévenir la guerre, et ne sont pas des représailles proprement dites. La seconde idée qui s'offre à l'esprit est que, si les États ne peuvent, comme les particuliers le pourraient à la rigueur, laisser violer les droits appartenant, soit à eux, soit à leurs ressortissants, si la défense de ces droits est au nombre de leurs devoirs, et si les représailles peuvent être jugées nécessaires comme moyens de défense de ces droits, sans recourir au fléau de la guerre (à la condition, toutefois, qu'elles soient rigoureusement définies et que leur application soit limitée dans la mesure de l'indispensable), c'est sur les possessions, sur les biens de l'État seul, sur ses créances, sur ses droits actifs conventionnels, et, dans quelques cas très exceptionnels, sur ses représentants et fonctionnaires non diplomatiques, que les représailles doivent être exercées, car les États seuls sont en conflit.

2641. — Mais est-il possible de soutenir sérieusement, à notre époque surtout, que le fait de saisir les biens et les personnes des ressortissants d'un État, pour contraindre cet État à renoncer à d'injustes prétentions, ou à donner les satisfactions et réparations exigées, ne soit pas un excès aussi détestable qu'illogique, les particuliers ayant une sphère de droit qui leur est propre et qui est indépendante de l'État! Grotius qui

avait démontré, à grand renfort d'exemples tirés du droit romain et de Sénèque, que « suivant le pur droit de nature personne n'est tenu du fait d'autrui, si ce n'est celui qui succède dans les biens, »[1] s'est cependant écarté de cette règle de bon sens que nul n'est tenu du fait d'autrui et que ce qui est dû par une société ne l'est pas nécessairement et personnellement par les membres qui la composent. « Bien que ces choses soient vraies, a-t-il dit, cependant il a pu être introduit par le droit des gens volontaire, et il paraît qu'il a été introduit, que tous les biens corporels ou incorporels de ceux qui sont sujets d'une telle société, ou de son chef, soient tenus et obligés pour ce que doit fournir une société civile, ou son chef, soit qu'ils aient directement et par eux-mêmes contracté cette dette, soit qu'ils se soient aussi obligés pour la dette d'un autre, en ne rendant point justice. Or, une sorte de nécessité a imposé cela, parce qu'autrement une grande licence serait donnée aux injustices à faire, attendu que les biens des souverains ne peuvent pas souvent être aussi facilement saisis que ceux des particuliers qui sont en grand nombre. Cette règle se trouve donc parmi celles que Justinien dit avoir été établies par les nations, l'usage l'exigeant et sous l'empire des nécessités humaines. Cette règle, toutefois, ne répugne pas tellement au droit de nature qu'elle n'ait pu être introduite par la coutume et par un consentement tacite, puisque les

[1] Il cite, notamment, ce texte si souvent invoqué d'Ulpien : « *Si quid universitati debetur, singulis non debetur* ; *nec quod debet universitas singuli debent.* » DIGESTE, *Quod cujuscumque universitatis nomine vel contrà eam agatur*, Lib. III, Tit. IV, l. 7, § 1. Il n'est pas indifférent de remarquer ce que Godefroy a inscrit en note marginale : « *Repræsalias in singulos cives alicujus civitatis non dari, ob sponsionem et debitum ipsius civitatis hinc colligitur.* » Les citations de Sénèque sont tirées du traité *des Bienfaits*. Grotius rappelle ces paroles du philosophe : « Membre de la nation, je ne m'acquitterai pas en mon nom, mais au nom du pays, par contribution ; » et : « Si quelqu'un prête de l'argent à ma patrie, je ne me dirai pas son débiteur ; c'est un engagement que je ne confesserai pas, ni comme candidat, ni comme accusé ; et, néanmoins, pour l'acquitter je donnerai ma quote-part. » *Œuvres complètes de Sénèque le philosophe*, traduction française de J. Baillard, édition Hachette, 1860, T. I, p. 461, 462.

cautions aussi s'obligent par leur seul consentement, sans autre raison... Or, l'introduction de cette coutume ne ressort pas seulement des guerres pleines (parfaites, solennelles, régulières) que les peuples font aux peuples. Les formules des déclarations montrent, en effet, ce qui est pratiqué dans ces guerres : *Je déclare la guerre aux peuples des anciens Latins et aux hommes des anciens Latins, et je la fais*.... Mais même, lorsqu'on n'en est pas encore venu à cette plénitude de la guerre, et que cependant on a besoin de recourir à quelque voie de fait pour faire valoir ses droits,... nous voyons que la même coutume est observée... C'est donc une chose introduite, sinon par le droit de nature, du moins par l'usage reçu partout, que l'on puisse, pour une semblable raison, se saisir des personnes ou des biens mobiliers des sujets de celui qui ne rend pas justice. »[1] Grotius cite parmi les voies d'exécution dont il parle ce que « les Athéniens appelaient 'Ανδροληψία (capture d'hommes), qui se pratiquait en vertu d'un loi attique. « Nous voyons ici, dit-il, que pour la dette d'un État, qui est obligé de punir ses sujets, lorsqu'ils ont nui à d'autres, une sorte de droit incorporel des sujets se trouve engagé, à savoir la liberté de demeurer où ils veulent et de faire ce qu'ils veulent ; de sorte qu'ils sont placés en esclavage jusqu'à ce que l'État fasse ce qu'il est tenu de faire, c'est-à-dire qu'il punisse le coupable... Bien que les Égyptiens soutinssent que le corps, ou la liberté, ne devraient point être obligés pour une dette, il n'y a cependant rien en cela qui répugne à la nature, et la coutume, non seulement des Grecs, mais encore des autres nations, a prévalu pour le contraire... Un droit semblable à celui-là est le droit de retenir, pour recouvrer un citoyen arrêté par une injustice manifeste, des citoyens de l'État chez lequel ce fait a été commis. »[2]

La théorie du *consentement tacite* enseignée par Grotius a

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. II, § I, nº 1, 2, 3, T. III, p. 48 et suiv.

[2] *Id.*, 1867, Liv. III, Chap. II, § III, nᵒˢ 1 et 5, T. III, p. 54, 56, 58.

été négligée par Pufendorf, Vattel, Klüber et autres. Ces auteurs ont donné pour fondement au soi-disant droit de représailles sur les biens et les personnes des particuliers une sorte de solidarité naturelle qui rendrait tous les citoyens d'un État responsables des actes de l'État. « C'est encore un usage établi entre les peuples, dit Pufendorf, que les biens de chaque sujet répondent, pour ainsi dire, des dettes de l'État dont il est membre, comme aussi du tort qu'il peut avoir fait en ne rendant pas justice aux étrangers ; en sorte que les intéressés peuvent se saisir des biens de tous les sujets de cet État, qui se trouvent chez eux, et de leurs personnes mêmes. Ces sortes d'exécutions s'appellent des *représailles*... Pour en faire voir la justice, il faut ajouter à ce que dit Grotius sur cette matière que, comme tout le corps de l'État prend sur son compte les injures faites par des étrangers à quelqu'un de ses citoyens, on a trouvé qu'il n'était point injuste de supposer d'autre part que chaque citoyen s'oblige subsidiairement pour les dettes de l'État, qui, en cas de représailles, est tenu de le dédommager de la perte qu'elles lui ont causée. Que si quelque peu de citoyens en souffrent dans certaines circonstances, il faut mettre cela au nombre des inconvénients inévitables dans une société, mais qui sont bien peu de choses en comparaison de ceux auxquels on aurait été continuellement exposé dans l'indépendance de l'état de nature. »[1] Partant du point de vue que les biens des citoyens font partie de la totalité des biens d'une nation, que d'État à État tout ce qui appartient en propre aux membres est considéré comme appartenant au corps et est affecté pour les dettes de ce corps, Vattel en conclut que « dans les représailles on saisit les biens des sujets tout comme on saisirait ceux de l'État ou du souverain. Tout ce qui appartient à la nation est sujet aux représailles, dès qu'on peut s'en saisir, pourvu que ce ne soit pas un dépôt confié à la foi publique. Ce dépôt ne se trouvant entre nos mains que par une suite de

[1] Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, traduction de Barbeyrac, Liv. VIII, Chap. VI, § XIII, T. II, p. 564, édition d'Amsterdam, 1734.

la confiance que le propriétaire a mise en notre bonne foi, il doit être respecté, même en cas de guerre ouverte. C'est ainsi que l'on en use en France, en Angleterre, et ailleurs, à l'égard de l'argent que les étrangers ont placé dans les fonds publics. »[1] « De même, ajoute Vattel, que l'on peut saisir les choses qui appartiennent à une nation pour l'obliger à rendre justice, on peut également, pour les mêmes raisons, arrêter quelques-uns de ses citoyens et ne les relâcher que quand on a reçu une entière satisfaction... Mais dans les mœurs de l'Europe moderne ce moyen n'est guère mis en usage que pour se faire raison d'une injure de même nature, c'est-à-dire pour obliger un souverain à relâcher quelqu'un qu'il détient injustement. »[2] G. F. de Martens déclare que « comme tout sujet ou citoyen répond de sa personne et de ses biens pour les dettes et les torts de l'État dont il est membre, ce n'est pas l'État seul, ou celui de ses sujets duquel on se plaint, c'est le particulier même innocent qui peut servir d'objet de représailles. »[3] Cette doctrine, adoptée par M. de Rayneval, [4] par Azuni, [5] a été formulée en ces termes par Klüber : « Les violences peuvent être exercées, ou contre le corps de l'État dont provient l'offense, ou, suivant le droit des gens naturel, contre les particuliers, ses sujets, ces derniers fussent-ils même personnellement innocents de la lésion, par la seule raison qu'ils font partie de l'État, et que, par conséquent, leur avoir est censé faire partie, par rapport aux autres États, de l'ensemble des biens de leur nation. » [6] Même dans la littérature contemporaine du droit international cette doctrine semble avoir

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 344, T. II, p. 322, 323.

[2] *Id.*, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 351, T. II, p. 331.

[3] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. II, § 258, T. II, p. 194.

[4] Gérard de Rayneval, *Institution du droit de la nature et des gens*, 1851, Liv. II, Chap. XII, § 4.

[5] Azuni, *Système universel des principes du droit maritime de l'Europe*, traduction française de Digeon, 1797, T. II, Chap. V, art. II, § 7.

[6] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 232, p. 329.

des approbateurs. Wheaton, par exemple, Heffter, mentionnent sans protestation parmi les moyens de représailles usités encore de nos jours la saisie et la séquestration des sujets de l'État lésant et de leurs biens.[1] Ortolan s'exprime d'une manière très formelle. « Nous croyons, dit-il, que dans une société d'hommes unis ensemble pour procurer leur salut et leur avantage à forces réunies,... qui ont tous les mêmes droits et qui sont appelés directement ou indirectement à prendre part aux profits et aux pertes du corps entier, nous croyons que chaque membre doit avoir aussi sa part de responsabilité des dettes de ce corps. Qu'on y prenne garde, en séparant entièrement la cause et les intérêts des citoyens de la cause des intérêts de l'État, on aboutit à un mal bien dangereux pour les nations : on sape dans sa base, on anéantit le patriotisme civique, on fait de la patrie un vain mot, et chacun sait que le rempart le plus solide, le plus protecteur d'un État est le patriotisme de ses citoyens. Au reste, lorsque des particuliers ont été victimes de justes représailles provoquées par l'État dont ils sont sujets, c'est à leur gouvernement de les indemniser, si cela lui convient. »[2] Sir Travers Twiss pose le principe que « c'est au pouvoir investi du gouvernement de la nation à laquelle appartient l'offenseur que la nation lésée doit demander satisfaction de l'offense ; » que, « si l'autre nation refuse de contraindre son sujet à donner satisfaction, celle-ci assume la responsabilité des actes de son sujet et se fait complice de la lésion qu'il a commise ; » qu' « une nation lésée est en pareilles circonstances, selon l'usage des gens, autorisée à saisir la personne et les biens des sujets de l'autre nation dans le but de les retenir en gage, jusqu'à ce qu'elle ait obtenu satisfaction, ou même, lorsqu'il s'agit de propriétés, de les employer sur le champ à payer la dette ou à indemniser le lésé. »

[1] Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Partie IV, Chap. I, § I, T. I, p. 276; — Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 110, p. 212.

[2] Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 1864, Liv. II, Chap. XVI, T. I, p. 350.

Il dit que les concitoyens des parties coupables de l'offense « acceptent la responsabilité des actes des coupables, en appuyant le pouvoir souverain de leur État dans son refus ou son retard d'accorder la réparation ; » qu' « entre les nations la propriété des individus est regardée comme appartenant à la nation toute entière dont ils sont membres; » que « les représailles contre les personnes sont reconnues par.. tous les écrivains modernes... » ; etc.[1]

2642. — Il se peut que tous les écrivains modernes aient reconnu, en fait, l'existence, même de nos jours, de certains usages internationaux qui sont une tache dans la civilisation du XIXème siècle, et qui paraîtront de plus en plus déraisonnables, à mesure que les sentiments de solidarité et de justice se développeront parmi les peuples ; mais il faut constater aussi que les théories qui viennent d'être exposées ont été vigoureusement et victorieusement combattues par des esprits libéraux et généreux. Pinheiro-Ferreira a stigmatisé cette pratique inique qui consiste à faire peser les représailles sur les biens et les personnes des particuliers. « Soutenir, a-t-il dit dans ses notes sur Vattel, que le gouvernement décidé à user de représailles peut se saisir des biens et des personnes des citoyens appartenant au pays dont le gouvernement ou des individus particuliers ont porté préjudice à ses concitoyens, ce n'est ni plus ni moins que s'en tenir au plus faible, quoique innocent, pour se dédommager du tort qu'a pu vous faire le fort, auquel vous ne pouvez ou ne voulez pas vous attaquer... Comment Vattel a-t-il pu croire que les malheureuses victimes de l'injustice de leur gouvernement envers l'étranger pourraient en obtenir justice? » Commentant le paragraphe dans lequel Vattel expose comment les représailles peuvent avoir lieu contre une nation pour le fait de ses sujets, le publiciste portugais insiste sur l'injustice et l'im-

[1] Travers Twiss, *Le droit des gens*, etc., 1889, Chap. I, n° 11, 15, 20, T. II, p. 19, 20, 26, 27, 36.

moralité qu'il y aurait à rendre quelqu'un responsable des méfaits d'un tiers, et démontre que « la nation ne saurait être mise en demeure pour un fait qu'elle n'a ni commandé, ni toléré, auquel elle n'a eu aucune part. Pinheiro-Ferreira fait remarquer aussi que, « s'il est irrationnel de vouloir justifier la saisie des biens du citoyen pour se dédommager du tort que nous aura causé son gouvernement, ou même un autre individu de la même nation, il l'est bien plus de soutenir que l'on peut se saisir des personnes appartenant à cette nation... Les Grecs connaissaient cette sorte de représailles..., qui était autorisée par leurs lois. Qu'est-ce que cela prouve ? Ne sait-on pas que ce peuple alliait les raffinements d'une civilisation corrompue avec la grossièreté des usages les plus barbares ? » Raisonnant sur l'observation de Vattel que tout ce qui appartient à la nation est sujet aux représailles, dès qu'on peut s'en saisir, pourvu que ce ne soit pas un dépôt confié à la foi publique : « Qu'on ne s'y trompe pas, dit Pinheiro-Ferreira, cette exception en faveur des sommes placées dans les fonds publics ne dérive nullement d'un hommage rendu par les gouvernements au principe de justice envers les particuliers... C'est dans un but d'intérêt personnel et par la crainte d'éloigner les prêteurs étrangers qu'ils se sont décidés à faire cette exception à leur prétendu droit de représailles sur les particuliers. »[1]

Dans la seconde moitié de notre siècle, la théorie du *consentement tacite* et celle de la *solidarité naturelle* entre tous les citoyens d'un même État (V. *suprà*, n° 2641) ont été réfutées particulièrement par Massé. Cet auteur critiquant la doctrine de Grotius la combat d'abord par le côté juridique. Il s'attache, en effet, à rappeler qu'un cautionnement ne peut jamais résulter d'un accord tacite, qu'il ne se présume pas, qu'il doit être exprès, et que c'est là une règle de droit civil qu'on peut sans crainte transporter dans le droit des gens, parce qu'il

[1] Voir ces notes de Pinheiro-Ferreira dans l'édition de Vattel, *Le droit des gens*, annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, T. II, p. 323, 324, 326, 331, 332.

est dans la nature des choses que personne ne soit présumé s'être engagé pour autrui. Passant ensuite à l'argument historique sur lequel Grotius appuie sa théorie, Massé démontre que la forme des déclarations de guerre en usage chez les peuples de l'antiquité ne saurait être indiquée comme une preuve de l'existence de l'accord tacite dont parle l'illustre hollandais. « Comment, dit-il, les peuples et les sociétés modernes se trouveraient-ils engagés par le consentement tacite que les Grecs ou les Romains auraient donné à un état de choses compatible, peut-être, avec leurs mœurs publiques et l'idée qu'on se faisait alors de la guerre et du droit de représailles, mais qui assurément n'est plus d'accord avec nos mœurs publiques et privées?... Le droit de représailles a pu, sans doute, être établi, soit dans les temps anciens, soit dans les temps modernes, par quelques traités particuliers de peuple à peuple; mais, s'il a pu entrer dans le droit de ces peuples tant que ces traités ont subsisté, ce n'est pas une raison pour qu'il soit devenu une loi universelle des nations.»[1] Quant à la théorie de la *solidarité naturelle* entre les citoyens d'un même État, Massé prouve que le raisonnement sur lequel elle se fonde est plus spécieux que solide. «Si l'État, dit-il, est en droit de demander satisfaction de l'injure faite à un de ses membres, c'est parce que l'État représente la société, qu'il en exerce le pouvoir et qu'il a pour mission spéciale de protéger tous ceux qui la composent. Mais comme les citoyens ne se représentent pas les uns les autres, et que, pris individuellement, ils ne représentent pas l'État, il n'y a pas de raison pour les rendre personnellement et individuellement responsables de l'injure faite par un de leurs concitoyens, ou par l'État. Il n'y a là aucune réciprocité possible entre les droits et les obligations de l'État et ceux des citoyens. La seule réciprocité qu'il soit juste d'admettre, c'est que, de même que l'État a le droit de demander réparation de l'injure faite à un citoyen,

[1] Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, 1874, Liv. II, Tit. I, Chap. II, Section I, § I, nº 127, T. I, p. 114 et suiv.

de même aussi il est responsable de l'injure dont un citoyen seserait rendu coupable : il a action,on doit avoir action contre lui. Mais il serait souverainement injuste d'ouvrir à un État une action conre les citoyens d'un autre État,auxquels, en tant que citoyens,ne compète aucune action.Sans doute... les citoyens d'un État sont soumis à une certaine responsabilité envers leur État, auquel ils doivent fournir par contribution le moyen d'acquitter la dette publique, mais là s'arrêtent leurs obligations, et jamais l'État ou le souverain étranger ne peut, comme par l'effet d'une subrogation, exercer contre eux les droits de l'État dont ils font partie. »[1] Tels sont certainement les vrais principes, ceux que jamais, ainsi que le proclame Massé, on n'aurait dû oublier. Parmi les autres auteurs contemporains, Pasquale Fiore est un de ceux qui soutiennent de la manière la plus énergique l'opinion que la propriété privée ne peut jamais être saisie durant la paix, pas même dans l'hypothèse où la partie adverse aurait arbitrairement saisi les choses appartenant aux nationaux de l'autre État. « Pourrait-on affirmer, dit-il, qu'un voyageur qui est dépouillé ait le droit de représailles sur le premier venu qu'il rencontre? »[2] Bluntschli ne craint pas de déclarer que la mise sous séquestre de biens appartenant à l'État étranger est plus logique que la saisie de la fortune de citoyens de cet État; que la saisie de biens appartenant à des particuliers dans le but de contraindre par là leur gouvernement à renoncer à d'injustes prétentions, est un moyen fort peu recommandable, car il n'atteint, ni les coupables, ni ceux qui sont responsables des actes du pouvoir; que cette saisie se justifiera, si l'État étranger a mis lui-même injustement sous sequestre les biens des citoyens de l'autre État, mais que même dans

[1] Massé, ouvrage cité, 1874, Liv. II, Tit. I, Chap. II, Sect. I, § I, n° 127, T. I, p. 116, 117.

[2] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1885, Liv. VII, Chap. IV, n° 1230, T. II, p. 666. Voir aussi la première édition de cet ouvrage, ou plutôt le même ouvrage dans sa première forme, traduction française de Pradier-Fodéré, 1869, Part. II, Chap. VIII, T. II, p. 220, 221 et suiv.

ces conditions le sentiment de la justice et de l'équité sera encore profondément froissé par cette mesure ; que l'expulsion des citoyens de l'État lésant est une mesure extrêmement dure, et la plupart du temps injuste ; qu'on ne peut porter atteinte à la liberté de personnes complètement innocentes que dans le cas de nécessité absolue.[1] J'irai plus loin que Bluntschli, et je dirai qu'il n'y a pas de cas qui puisse justifier un acte de violence sur un particulier innocent. Qu'un État étranger retienne injustement nos agents diplomatiques, nos fonctionnaires ou nos concitoyens, nous pourrons peut-être retenir ses fonctionnaires ou ses envoyés diplomatiques, ce qui constituera un cas de représailles directes contre l'État (V. *suprà*, n° 2638), mais faire main basse sur ses ressortissants serait un acte d'inqualifiable injustice. Sir Travers Twiss rappelle qu'en 1740 l'impératrice de Russie ayant fait arrêter le baron de Stackelberg, qui était né russe, mais qui était domicilié en Prusse et au service militaire de ce royaume, le roi de Prusse usa de représailles en faisant arrêter deux sujets russes, qu'il retint prisonniers jusqu'à la mise en liberté du baron de Stackelberg.[2] Les exemples ne prouvent rien, et surtout ne sont pas une justification. Le savant publiciste anglais aurait pu citer un grand nombre d'autres cas semblables. La question est de savoir, non pas si de pareils actes se commettent, mais si on a le droit en bonne morale de les commettre ; or, poser cette question, c'est la résoudre, car il n'est pas permis, d'après les principes de la justice universelle, de frapper un innocent pour les fautes d'autrui. Peut-être dira-t-on, en adoptant la doctrine de sir Travers Twiss, que ces particuliers innocents acceptent tacitement la responsabilité de la faute de leur gouvernement, parce que, comme sujets, ils soutiennent ce dernier (V. *su-*

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 500, r. 2, 3, 4, 5, p. 292, 293.

[2] Travers Twiss, *Le droit des gens*, etc., 1889, Chap. I, n° 20, T. II, p. 36. Cet auteur a commis une erreur en plaçant dans l'année 1740 le règne de l'impératrice Catherine. Cette année est marquée par la mort de l'impératrice Anne Ivanovna, à laquelle a succédé son petit-neveu Iwan VI.

prà, n° 2641). Mais que dirait cet auteur, si ces particuliers appartenaient, dans leur pays, au parti de l'opposition gouvernementale ? Rendre les sujets ou citoyens responsables des faits de leur gouvernement, auquel ils sont obligés d'obéir, et qu'ils subissent parfois plutôt qu'ils ne l'acceptent, c'est le comble de l'iniquité. (Sur la question de savoir si des représailles peuvent justifier des actes de violence contre un ministre public, V. *suprà*, n° 1390.)

2643. — Les auteurs examinent différentes questions relatives aux représailles, et les résolvent en général dans le sens d'un adoucissement de ces voies de rigueur. Ils recherchent, par exemple, ce qui est requis pour qu'elles soient légitimes, et ils répondent avec Vattel que « le droit des gens ne permet les représailles que pour une cause évidemment juste, pour une dette claire et liquide ; car celui qui forme une prétention douteuse ne peut demander d'abord que l'examen équitable de son droit. En second lieu il faut, avant que d'en venir là, que l'on ait inutilement demandé justice... Il serait trop contraire à la paix, au repos et au salut des nations, à leur commerce mutuel, à tous les devoirs qui les lient les unes envers les autres, que chacune pût tout d'un coup en venir aux voies de fait, sans savoir si l'on est disposé à lui rendre justice ou à la lui refuser. »[1] Les représailles ne doivent donc pas être exercées *ex abrupto* : il faut que l'État qui a commis le déni de justice ait été mis en demeure de le réparer.[2] Vattel dit autre

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 343, T. II, p. 322.

[2] L'article 16 du traité d'Utrecht du 13 mars-11 avril 1713 était ainsi conçu : « Toutes les lettres, tant de représailles que de marque et de contremarque, qui ont été déclarées jusqu'à présent pour quelque cause et occasion que ce puisse être, demeureront et seront réputées nulles, inutiles et sans effet, et, à l'avenir, aucune desdites majestés n'en délivrera de semblables contre les sujets de l'autre, s'il n'apparaît auparavant d'un délai ou d'un déni de justice manifeste, ce qui ne pourra être tenu pour constant à moins que la requête de celui qui demandera des lettres de représailles n'ait été apportée ou représentée au ministre ou ambassadeur qui sera dans le pays de la part du prince contre les sujets duquel on poursuivra lesdites lettres,

part que « la justice se refuse de plusieurs manières. « 1° Par un déni de justice proprement dit, ou par un refus d'écouter vos plaintes ou celles de vos sujets, de les admettre à établir leur droit devant les tribunaux ordinaires ; 2° par des délais affectés, dont on ne peut donner de bonnes raisons : délais équivalant à un refus, ou plus ruineux encore ; 3° par un jugement manifestement injuste et partial. Mais il faut que l'injustice soit bien évidente et palpable. Dans tous les cas susceptibles de doute un souverain ne doit pas écouter les plaintes de ses sujets contre un tribunal étranger, ni entreprendre de les soustraire à l'effet d'une sentence rendue dans les formes.. »[1] Déjà Grotius avait dit que « ce déni est censé exister, non seulement si un jugement ne peut être obtenu dans un temps suffisant contre un criminel ou un débiteur, mais même, si, en matière nullement douteuse, — car, en matière douteuse, la présomption est pour ceux qui ont été établis juges par autorité publique, — il a été jugé tout-à-fait contre le droit. »[2] Bynkershoëck traitant le même sujet a placé un jugement injuste sur le même pied que la violence ouverte, autorisant des représailles de la part de l'État dont les sujets ont été ainsi offensés par les tribunaux d'un autre.[3] Wheaton estime, lui aussi, qu' « une sentence injuste doit certainement être considérée comme un déni de justice, à moins que le simple privilège d'être entendu avant condamnation ne soit tout ce que

afin que dans l'espace de quatre mois il puisse s'éclaircir du contraire, ou faire en sorte que le défendeur satisfasse incessamment le demandeur ; et, s'il ne se trouve sur le lieu aucun ministre ou ambassadeur du prince contre les sujets duquel on demandera lesdites lettres, lui ne les expédiera encore qu'après quatre mois expirés, à compter du jour où la requête de celui qui demandera lesdites lettres aura été présentée au prince contre les sujets duquel on les demandera, ou à son conseil privé. » De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. I, p. 1 et 8.

[1] Vattel, *Le droit des gens,* édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 350, T. II, p. 329 et suiv.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix,* traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. II, § V, nº 1, T. III, p. 59.

[3] Bynkershoëck, *Quæstionum juris publici libri duo* (1737), Lib. I, Cap. XXIV.

renferme l'idée de justice. »[1] Mais quel sera le critérium de l'injustice de la sentence ? Peut-on raisonnablement confondre le *déni de justice*, qui est un fait apparent, incontestable, avec l'*injustice* d'une sentence, qui est un fait très susceptible de controverse et d'appréciations diverses, suivant la situation ou le point de vue de chacun, et notamment de celui dont elle lèse les intérêts ?[2]

2644. — Il est universellement enseigné que l'État doit dédommager ceux de ses sujets sur lesquels les représailles sont tombées, lorsqu'elles ont été motivées par une injustice de sa part avec l'étranger, et qu'il doit contraindre les particuliers qui par leurs faits ont donné lieu à de justes représailles à indemniser ceux qui en ont été les victimes. « J'ajouterai ceci, dit Grotius, parce que cela se rattache à un adoucissement de ce droit assez rigoureux par lui-même, que ceux qui... ont donné occasion aux représailles, sont tenus, en vertu du droit naturel et divin lui-même, de réparer le dommage envers les autres qui, à cause de cela, ont subi quelque préjudice. »[3] Voilà certainement un excellent principe, que Massé a rajeuni en ces termes, pour lui donner place dans le droit international contemporain : « La justice veut... que ceux qui ont souffert par l'effet de représailles, même alors qu'elles sont réputées justes, aient un recours en indemnité contre l'État dont ils ont payé la dette... Il en serait de même, bien que les représailles eussent pour cause la dette d'un particulier, parce que dans ce cas la dette du particulier est devenue celle de l'État ou du gouvernement qui, par son refus de rendre justice au créancier, a donné lieu aux représailles. »[4] Mais

[1] Wheaton, *Eléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. II, § 16, T. II, p. 47, 48.

[2] Voir le *Précis du droit des gens moderne de l'Europe* de G. F. de Martens, Liv. VIII, Chap. II, § 257, édition de 1864, en note, T. II, p. 193, 194.

[3] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. II, § VII, n° 4, T. III, p. 65. — Voir aussi : Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 345 et 349, T. II, p. 323 et 329.

[4] Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et*

quelle sera la sanction de cette règle ? Comment la rendra-t-on effective ? Cette question relève du droit public interne de chaque pays.[1]

2645. — Comme on enseigne encore aujourd'hui que dans le cas de nécessité absolue, lorsque l'État étranger a le premier donné l'exemple d'une pareille iniquité, on peut porter atteinte à la liberté de personnes complètement innocentes,[2] il n'est pas inutile de rappeler que tous les auteurs proclament que les particuliers arrêtés par voie de représailles ont droit à être traités avec humanité et avec égards. « Les sujets ainsi arrêtés, dit Vattel, n'étant détenus que comme une sûreté, un gage, pour obliger une nation à faire justice, si leur souverain s'obstine à la refuser, on ne peut point leur ôter la vie, ni leur infliger aucune peine corporelle, pour un refus dont ils ne sont pas coupables. »[3] G. F. de Martens ajoute qu'il n'est pas permis de les priver à perpétuité de leur liberté. Suivant les uns ils devront être considérés comme des otages; suivant les autres, comme des prisonniers de guerre (point de vue qui ne se justifie pas, car nous sommes toujours en temps de paix); d'après Bluntschli, « ils doivent être traités *à peu près* comme des prisonniers de guerre. »[5] Cet *à peu près* laisse planer beaucoup d'incertitude sur le sort de ces innocentes et

le droit civil, 1874, Liv. II, Tit. I, Chap. II, Sect. I, § 1, nº 136, T. 1, p. 120, 121.

[1] Kamarowsky rappelle que les Anglais qui souffrirent des dommages à la suite des représailles exercées, en 1807, par le Danemark contre l'Angleterre, ne purent, pendant un très long temps, obtenir de leur gouvernement que leurs demandes légitimes d'indemnité fussent satisfaites. *Le tribunal international*, traduction française de M. Serge de Westman, 1887, Liv. I, Chap. I, p. 27, note 2.

[2] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 500, r. 5, p. 293.

[3] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 351, T. II, p. 331.

[4] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. II, § 258, T. II, p. 194.

[5] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 500, r. 5, p. 293.

malheureuses victimes des représailles. Bluntschli déclare, d'ailleurs, qu'on doit blâmer hautement l'exécution à titre de représailles de personnes qui n'ont commis aucun crime, et il dit que « même lorsque les peuplades barbares maltraitent nos nationaux, les mutilent, les mettent à mort, il est indigne d'un État civilisé de procéder de la même manière envers les hommes de ces tribus sur lesquels il viendrait à mettre la main. »[1] Du temps où l'on arrêtait couramment les particuliers par représailles, on exemptait de ces voies de rigueur les simples voyageurs, les femmes, les enfants, les ecclésiastiques, les savants, les marchands *se rendant* aux foires ou *qui étaient arrivés* aux foires. Grotius fait à cet égard une distinction. Il ne soumet au droit de représailles, *conformément au droit des gens*, que les sujets à titre permanent, soit indigènes, soit venus d'ailleurs, de l'État qui a commis l'injustice ; il en exempte, en vertu de ce droit, ceux qui se trouvent quelque part en passant, ou pour y séjourner peu de temps, ainsi que les ambassadeurs et les choses leur appartenant. Il rappelle que « par le droit civil (c'est-à-dire propre à chaque nation) des peuples, les personnes des femmes et des enfants sont ordinairement exceptées, et même les effets de ceux qui s'occupent d'études et de ceux qui *viennent aux foires.* »[2] Certains anciens docteurs n'affranchissaient des représailles que les marchands *arrivés aux foires.*

Mais, si les auteurs sont d'accord pour demander que les personnes arrêtées par voie de représailles soient traitées avec humanité, même avec des égards, et, dans tous les cas, que leur vie soit protégée, certains d'entre eux discutent la question de savoir jusqu'à quel point on peut user de violence contre ceux qui s'opposent à l'exercice des représailles. Grotius estime que ceux qui voudraient « empêcher par la force la poursuite du droit (c'est-à-dire l'exercice des représailles) » ne devraient pas être mis à mort, « puisque... la vie d'un homme

[1] Bluntschli, même ouvrage et même traduction, 1881, art. 501, r. 1, p. 294.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. II, § VII, nos 2 et 3, T. III, p. 63, 64.

doit être d'un plus haut prix qu'une chose nous appartenant. »[1] Vattel ne partage pas cette opinion : « Un souverain, dit-il, est en droit d'user de force contre ceux qui résistent à l'exécution de son droit, et d'en user autant qu'il est nécessaire pour surmonter leur injuste résistance. Il est donc permis de repousser ceux qui entreprennent de s'opposer à de justes représailles, et, s'il faut pour cela aller jusqu'à leur ôter la vie, on ne peut accuser de ce malheur que leur résistance injuste et inconsidérée. »[2] Ce sont là des discussions dignes d'un autre âge, et qui, du reste, dans tous les temps, ont dû être complètement oiseuses, car il n'y a pas de principes absolus à faire prévaloir en pareille matière : tout dépend des circonstances.

2646. — L'emploi et l'exercice des représailles sont dans le droit public moderne exclusivement un acte d'État. C'est le gouvernement de l'État lésé qui, seul, peut les ordonner et les exercer. La manière et la durée d'application des représailles dépendent entièrement du pouvoir souverain, qui doit en user avec modération. La règle est que leur nature et leur portée doivent se déterminer d'après la gravité de l'injustice commise par l'adversaire, et que le principe de la proportionnalité doit toujours être respecté. Pour les justifier, dit Klüber, « il faut, non seulement qu'il y ait eu lésion véritable d'un droit naturel ou acquis, mais qu'il n'existe point de moyen de réparation plus facile et moins violent... Le but pour lequel la violence est employée en prescrit les bornes. La réparation obtenue, elle doit cesser aussitôt. »[3] Il n'appartient donc qu'au

[1] Grotius, même ouvrage et même traduction, 1867, Liv. III, Chap. II, § VI, T. III, p. 62, 63.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 352, T. II, p. 332.

[3] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 233, p. 329, 330. — Barbeyrac, dans ses notes sur Pufendorf, a emprunté aux *Éléments de philosophie pratique* (1697) de Buddée (1667-1729) quelques principes qu'il n'est pas inutile de citer ici comme résumé, au sujet des représailles. « Les *représailles* étant une espèce d'acte d'hostilité, ou du moins le prélude de la guerre, il est clair que personne ne saurait légitimement user de ce droit qu'au nom et en l'autorité du souverain, qui, avant que d'en accorder la per-

gouvernement, dans chaque État, d'apprécier, avec prudence et modération, s'il y a opportunité d'ordonner des représailles, de décider dans quelle mesure ces voies de rigueur seront appliquées, et de les exercer au moyen des forces dont il dispose. Ce droit lui est réservé, soit qu'il s'agisse, suivant l'expression de Vattel, de « ses propres affaires, » soit qu'il s'agisse des affaires de ses sujets, « qu'il doit protéger, et dont la cause est celle de la nation. »[1] (Sur la protection des nationaux à l'étranger, V. *suprà*, nos 1363 à 1372.)

Mais peut-on justifier l'usage de représailles en faveur d'une tierce Puissance, ou de tiers étrangers? La négative est géné-

mission, doit bien examiner si l'intérêt public permet de se porter à cette extrémité. Il faut aussi que le sujet pour lequel on use de représailles soit bien clair, et la chose dont il s'agit de grande conséquence : car il y aurait également de l'imprudence et de l'injustice à accuser un magistrat étranger de connivence, ou d'un refus malicieux de rendre la justice, dans une affaire obscure et litigieuse, ou de nulle importance, ou sans avoir de bonnes preuves de la mauvaise foi du souverain à qui l'on s'est adressé, ou avant que d'avoir tâché de se faire raison par quelque autre voie plus douce, comme, par une compensation. Mais, quelque juste sujet qu'on ait d'user de représailles, on ne peut jamais directement, pour cette seule raison, faire mourir ceux dont on s'est saisi ; mais seulement les garder, sans les maltraiter, jusqu'à ce qu'on ait obtenu satisfaction, de sorte que, pendant tout ce temps-là, ils sont comme en otage. Pour les biens saisis par droit de représailles, il faut en avoir soin, jusqu'à ce que le terme auquel le paiement devait se faire soit expiré ; après quoi l'on peut, ou les adjuger au créancier, ou les vendre pour l'acquit de la dette, en rendant à celui à qui on les a pris ce qui reste, tous frais faits. Mais il n'est permis d'user de représailles qu'à l'égard des sujets proprement ainsi dits, et de leurs biens ; car, pour ce qui est des étrangers qui ne font que passer, ou qui viennent seulement pour demeurer quelque temps dans le pays, ils n'ont pas une assez grande liaison avec l'État, dont ils ne sont membres qu'à temps et d'une manière fort imparfaite, pour que l'on puisse se dédommager sur eux du tort qu'on a reçu de quelque citoyen perpétuel, et du refus que le souverain a fait de nous rendre justice. Il faut encore excepter les ambassadeurs, qui sont des personnes sacrées, même pendant une guerre pleine et entière. Mais pour ce qui est des femmes, des ecclésiastiques, des gens de lettres, etc., le droit naturel ne leur donne ici aucun privilège, s'ils ne l'ont, d'ailleurs, acquis en vertu de quelque traité. » Note de Berbeyrac sur le § XIII, Liv. VIII, Chap. VI, du *Droit de la nature et des gens* de Pufendorf, T. II, p. 564, et suiv., édition d'Amsterdam, 1734.

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 347, T. II, p. 326.

ralement soutenue. On dit, avec Vattel, qu'« accorder des représailles contre une nation en faveur d'étrangers, c'est se porter pour juge entre cette nation et ces étrangers : ce qu'aucun souverain n'est en droit de faire. La cause des représailles doit être juste, et il faut qu'elles soient fondées sur un déni de justice... Or, quel droit avons-nous de juger si la plainte d'un étranger contre un État indépendant est juste, si on lui a fait un vrai déni de justice? »[1] On fait remarquer, avec G.-F. de Martens, que s'il est des cas où, à l'instance d'étrangers, « on peut décerner une saisie sur des biens que leurs débiteurs privés possèdent chez nous, cette saisie de droit, qui est un acte de juridiction, n'a point lieu au sujet de différents élevés immédiatement entre de tierces nations, à l'égard desquelles nous ne sommes pas en droit de nous ériger en juges ; » que, « d'ailleurs, elle est essentiellement à distinguer de la saisie de fait que renferment les représailles, et dont la foi du droit des gens, sous laquelle ces biens ont été reçus chez nous, doit nous empêcher d'user. »[2] On allègue aussi que les représailles exercées dans l'intérêt d'un tiers rendraient légitime la guerre de tous contre tous ; qu'elles ouvriraient la voie des interventions. On s'appuie enfin sur la pratique des États, qui est contraire à de pareilles représailles, et l'on rappelle, à ce sujet, l'exemple historique que voici. L'Angleterre avait exercé des représailles, en 1662, contre les Provinces-Unies, pour la détention par les Hollandais de certaines propriétés appartenant aux chevaliers de Malte. Les états-généraux firent des remontrances contre ces représailles, en alléguant qu'elles étaient exercées par un prince souverain dans l'intérêt d'étrangers qui n'étaient pas ses sujets, ce qui était contraire à la pratique des nations, et que selon le droit des gens les représailles ne pouvaient être accordées que pour maintenir les droits de l'État, et non pour une affaire à laquelle la nation

[1] Vattel, même ouvrage et même édition, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 348, T. II, p. 327.

[2] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. II, § 261, T. II, p. 198 et suiv.

n'avait aucun intérêt. « Rien n'est plus absurde, écrivait à ce sujet le grand-pensionnaire de Witt, que cette concession de représailles, car il est évident qu'il n'y a pas de souverain qui puisse accorder ou faire exécuter des représailles autrement que pour la défense ou le dédommagement de ses sujets, qu'il est obligé devant Dieu de protéger ; mais jamais il ne peut les accorder en faveur d'aucun étranger qui n'est pas sous sa protection, et avec le souverain duquel il n'a aucun engagement à cet égard, *ex pacto vel fœdere* ; outre cela, il est constant qu'on ne doit accorder de représailles qu'en cas d'un déni manifeste de justice. Enfin, il est encore évident qu'on ne peut, même dans le cas d'un déni de justice, accorder des représailles à ses sujets, qu'après avoir demandé plusieurs fois qu'on leur rende justice, ajoutant que faute de cela on sera obligé de leur accorder des lettres de représailles... » La conduite de l'amirauté anglaise (qui avait autorisé spontanément cette voie de rigueur) fut blâmée à la cour de France; le roi d'Angleterre la désapprouva et fit lever la saisie des vaisseaux hollandais pratiquée pour la défense des chevaliers de Malte.[1] Les représailles dans l'intérêt d'un tiers ont, toutefois, été admises par Bynkershoëck, dans les cas où elles sont légitimes ; par Burchardi, entre alliés ; par Klüber, « lorsqu'on s'est pleinement convaincu que les droits de cet État (l'État tiers) sont lésés. » Mais Klüber ajoute qu' « il n'existe d'obligation parfaite de lui porter secours, que lorsqu'on s'y est engagé par une stipulation antérieure. »[2] Heffter est d'avis qu'une tierce Puissance peut participer aux représailles d'une autre, lorsque sa coopération doit avoir pour but de mettre un terme aux violations du droit international, ou à des procédés contraires à l'humanité et à la justice, car, dit-il, « en ce cas les États ne font que remplir une mission commune qui leur est tracée naturellement. Organes suprêmes et multiples de l'humanité, ils sont appelés à en faire respecter les lois partout où elles sont

[1] Voir : Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 348, T. II, p. 327 et suiv., et p. 328, note *.
[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 233, p. 330.

violées. »[1] Il est difficile d'adhérer à cette opinion, car la violation du droit international, si elle n'a pas été dirigée contre un État, ne saurait autoriser ce dernier à commettre, à son tour, un acte de rigueur et de violence au préjudice d'un autre État qui ne lui a causé aucun tort (sur l'intervention pour faire respecter les principes généraux du droit international, lorsque ceux-ci viendraient à être violés, V. *suprà*, n° 437). Quant aux procédés contraires à l'humanité et à la justice, j'ai déjà dit que là où l'intérêt direct, immédiat, fait défaut, le droit d'agir n'existe point (V. *suprà*, n° 427 ; sur l'intervention pour contraindre à observer les lois de l'humanité, V. *suprà*, n° 421 à 430). Heffter reconnaît, toutefois, qu'en dehors de ces cas les Puissances tierces ne sont tenues en aucune manière de donner suite aux réclamations qui leur seraient adressées par la partie lésée, ou même par l'État intéressé, et qu'elles ne peuvent faire usage d'actes de représailles dans l'intérêt d'une autre Puissance, qu'autant que des traités leur en imposeraient le devoir. Il fait remarquer que ce devoir se manifeste surtout avec une certaine force dans le sein des États fédératifs (V. *suprà*, nos 121, 122).[2] La solution qu'il faut adopter sur cette question est évidemment celle de la négative, en s'attachant particulièrement aux raisons sur lesquelles Vattel l'a appuyée.

2647. — Quel est, aujourd'hui, le dernier mot du droit

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 110, p. 213, 214.

[2] *Id.*, § 110, p. 213.— C'est ce qui avait été consacré au profit de la Diète germanique. Klüber rappelle que les cantons de la Confédération suisse s'étaient tous engagés les uns envers les autres à exercer, le cas échéant, chacun au profit de tous, des représailles contre les États étrangers ; mais G. F. de Martens fait observer que, si les cantons suisses ont établi le principe d'user de représailles même en faveur d'un autre canton, c'est qu'ils forment un système commun d'États confédérés et peuvent se considérer comme un tout vis-à-vis des étrangers. Voir : Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 233, p. 330, note *d* ; — G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. II, § 261, T. II, p. 198, note *a*.

internationnal au sujet des représailles ? En doctrine, on s'en tient rigoureusement au principe que c'est l'État seul qui les exerce ; que les particuliers ne peuvent se rendre justice eux-mêmes ; que c'est à l'État dont ils relèvent à les défendre et à les protéger. On reconnaît généralement que les citoyens d'un État ne pourraient, sans injustice, être considérés comme solidairement responsables du tort causé par leur gouvernement ou par un de leurs concitoyens, et l'on répudie l'usage des représailles sur les personnes des simples particuliers ; on voudrait même que la propriété privée ne pût jamais être saisie, surtout durant la paix, pas même dans l'hypothèse où la partie adverse aurait arbitrairement fait main basse sur les biens appartenant aux nationaux de l'autre État. Le besoin de recourir aux représailles étant légitimé par la nécessité de se défendre, on admet, toutefois, qu'elles soient exercées sur les biens de l'État ou de la communauté : par exemple en s'emparant d'un objet de propriété publique et en le retenant comme garantie jusqu'à entière satisfaction, en faisant occuper militairement un territoire, en prenant possession provisoire de la chose en litige. On admet aussi les représailles contre l'État en refusant de recevoir ses consuls, en fermant les ports et les villes de commerce à ses vaisseaux et à ses négociants, en élevant les droits de navigation, même en expulsant ses nationaux ; on recommande cependant de procéder de préférence par des moyens analogues à ceux de la rétorsion : en refusant, par exemple, de remplir une obligation contractée, ou de laisser l'autre État jouir de certains droits, jusqu'à ce qu'il ait rempli son obligation, payé sa dette, réparé le tort causé, ou donné la satisfaction exigée (V. *suprà*, nos 2634, 2635, 2636). Enfin l'on enseigne qu'avant d'exercer les représailles il est indispensable de porter plainte par la voie diplomatique au gouvernement de l'État contre lequel on a des réclamations à élever ; d'attendre l'expiration du délai (si un délai a été stipulé pour l'arrangement du différent) ; d'engager l'action judiciairement (quand d'après le caractère de la plainte l'examen appartient à la justi-

ce du pays) et d'attendre que cette action ait passé par tous les degrés de juridiction. Ce n'est qu'après que la réparation a été refusée à l'État lésé par l'autorité judiciaire et par le pouvoir souverain de l'État adverse, que l'on peut user de représailles. Voilà, dans leurs traits généraux, les enseignements de la doctrine contemporaine sur cette matière.

En fait, les États qui exercent aujourd'hui des représailles emploient tous les moyens qu'accepte la doctrine, en n'observant peut-être pas toujours la réserve et les prudents ménagements que la doctrine recommande. Ils respectent la vie et la liberté des particuliers inoffensifs, mais ils les frappent quelquefois indirectement par des mesures qui, telles que les expulsions, les fermetures des ports et des villes de commerce, etc., les plongent dans la misère et le désespoir. Quant aux biens des particuliers, ils les atteignent, lorsque, poursuivant la réparation d'un grief quelconque, ou prenant la défense des intérêts de leurs nationaux, ils chargent leur marine militaire d'effectuer elle-même la saisie en mer des navires de commerce étrangers (V. *suprà*, n[os] 2480, 2481, 2482), lorsqu'ils saisissent les marchandises étrangères qui se trouvent en magasins sur leur territoire, ou les autres propriétés des particuliers (violence qui se commet rarement), lorsqu'ils ferment leurs ports et mettent l'*embargo* sur les navires étrangers. (Sur l'*embargo par représailles*, consistant dans la défense faite par un État de laisser sortir de ses ports et eaux intérieures des navires de commerce étrangers, défense compliquée de saisie, de séquestration de ces navires, de main mise sur eux à titre de gage, pour obliger l'État dont ils portent le pavillon à donner une satisfaction exigée, à réparer un préjudice causé, à remplir un engagement, V. *suprà*, n[os] 2476, 2478, 2479.)

En considérant le chemin parcouru depuis les représailles privées du moyen-âge jusqu'aux représailles publiques des temps contemporains, on doit constater les progrès qui ont été réalisés par les idées de justice et d'humanité ; mais, même réduites aux proportions de la pratique actuelle, les re-

présailles doivent être désavouées par la vraie civilisation, comme elles le sont, d'ailleurs, par les intérêts bien entendus des peuples. Les représailles frappent, en réalité, beaucoup plus les particuliers innocents que l'État coupable d'une violation du droit, et sont, en même temps, un moyen peu sûr de mettre fin aux différents internationaux. Frapper dans leurs biens les ressortissants d'un État pour amener ce dernier à composition, ce n'est pas concourir au rétablissement du droit, mais en provoquer le mépris. Reconnaître au profit d'un État la faculté d'atteindre, en pleine paix, un autre État dans ses biens, dans ses possessions territoriales, dans ses créances, dans son commerce extérieur, etc., c'est, dans la plupart des cas, envenimer les sentiments d'hostilité entre ces États, rendre les haines plus tenaces, compliquer les conflits existants et augmenter les désordres auxquels on prétend remédier. On peut même affirmer que les représailles provoquent souvent la guerre, sous le prétexte de l'éviter. Elles servent aux États forts pour faire prévaloir à l'égard des États et nations faibles leur volonté sans les dépenses et les risques inséparables de la guerre, et en s'exposant dans une moindre mesure au jugement de l'opinion à l'intérieur et au dehors. Funck-Brentano et Albert Sorel ont très exactement remarqué que les représailles « sont un fait et non l'exercice d'un droit ; » qu' « elles n'ont aucun des caractères du droit, » qu' « elles n'ont aucune limite: chaque État en use selon sa puissance et selon ses intérêts. Il est juge et partie à la fois. Jamais un État faible n'exerce de représailles ; les États forts sont disposés à les exercer avec excès. Comme les interventions, les représailles sont des actes politiques ; la volonté des États en est la seule règle... Comme tous les actes des États, elles tombent sous la sanction générale du droit des gens, et entraînent une réaction proportionnée au degré de sagesse et d'intelligence des États qui les ont opérées. »[1] Il

[1] Funck-Brentano et Albert Sorel, *Précis du droit des gens*, 1877, Liv. I, Chap. XII, § II. p. 229.

faut espérer qu'à mesure que les progrès de la civilisation se succèderont et que se développera la notion du droit parmi les peuples, on renoncera de plus en plus à la pratique des représailles, et que cette forme archaïque de procédure internationale finira par disparaître.

2648. — *4°. Le blocus pacifique.* — Parmi les moyens de coercition employés en pleine paix officielle, en vue d'appuyer certaines réclamations diplomatiques, certaines demandes d'indemnités ou de réparations, de faire redresser certains dénis de justice, d'imposer l'acquiescement à certaines exigences, d'amener enfin l'État dont on se plaint à accorder les satisfactions qu'on n'a pu obtenir par des voies amiables, se place aussi le *blocus* dit *pacifique*, ou *commercial*, ou *blocus pendant la paix*, ou *blocus simple*. J'ai montré ailleurs en quoi il consiste, quel est le caractère de cette mesure; j'ai rappelé qu'il se pratique, en général, concomitamment avec la saisie en mer par représailles et l'embargo, qu'on y recourt même comme mesure de représailles, etc. Sur le *blocus pacifique*, V. *suprà*, nos 2483 à 2489; il n'y a pas à revenir sur les détails qui ont été donnés à cet égard.

2649. — *5°. Les menaces effectives de guerre.* — Après la suspension et la rupture des relations diplomatiques, la mise à exécution des mesures de rétorsion, des représailles, de l'embargo par représailles, du blocus pacifique, si l'État auquel on demande une réparation persiste dans sa résistance, il n'y a plus qu'à ouvrir une opération hostile, avec sommation de faire ce qu'on exige ou de choisir la guerre. « C'est la justice brutale envers le faible, »[1] dit Heffter, et il a raison dans un grand nombre de cas. Ces menaces effectives donnent lieu à ce que dans le langage diplomatique on appelle des *ultimatum*, c'est-à-dire des écrits formulant des préten-

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 111, p. 216.

tions dont on est résolu à ne point se départir, des propositions qu'on impose comme dernières et irrévocables conditions d'un arrangement (V. *suprà*, n° 1511).[1] Quand les gouvernements en sont venus à ces extrémités, il est rare que le sentiment de la dignité nationale, le patriotisme et aussi les excitations des partis qui trouvent leur intérêt dans la guerre n'exaltent les cœurs et ne précipitent les nations dans des luttes dont elles ne peuvent prévoir l'issue. Tous les moyens de conserver la paix ont échoué : c'est au canon qu'il appartient maintenant de décider.

[1] Voir : Pradier-Fodéré, *Cours de droit diplomatique*, 1881, Chap. XV, p. 506.

SECTION II

La guerre continentale

§ 1

La déclaration de la guerre.

2650. Définitions diverses données de la guerre. — Critique et explication de quelques-unes. — Il ne faut retenir que les définitions qui envisagent la guerre comme un état de fait. — L'idée de justice ne doit pas être un élément de la définition de la guerre. — Pourquoi ? — La guerre n'est qu'un état permanent de violences justifiées ou non justifiées. — Définition proposée. — 2651. Si l'idée de justice ne doit pas être un élément de la définition de la guerre, ce n'est point qu'il faille exclure des luttes armées entre les États le sentiment du juste, la notion du droit. — Condamnation de la doctrine brutale de certains auteurs. — Il est bon que l'action destructive de la guerre soit limitée par des règles acceptées d'un commun accord. — Il n'y a pas de *droit de la guerre,* mais on doit introduire *le droit dans la guerre.* — Ce qui a été fait jusqu'à présent dans ce but. — La convention internationale de Genève du 22 août 1864. — Les articles additionnels à cette convention, du 29 octobre 1868 (modifiés). — La déclaration de Saint-Pétersbourg du 11 décembre 1868. — Le projet de déclaration internationale arrêté par la Conférence de Bruxelles, en 1874 (non ratifié). — L'ukase du 12-24 mai et le règlement russe de juillet 1877. — Les instructions de 1863 pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique. — Le règlement pour le service des troupes italiennes en campagne, de 1882. — Les dispositions plus ou moins complètes des codes criminels militaires de divers pays, relatives à l'état de guerre. — Les manuels dits des lois de la guerre, publiés dans plusieurs pays et plus ou moins revêtus d'un caractère officiel. — Cet effort louable pour *faire entrer le droit dans la guerre* a été secondé par l'Institut de droit international. — Le *Manuel des lois de la guerre sur terre* publié par cet Institut. — 2652. Est-il vraiment désirable de réglementer par voie de conventions internationales les coutumes et usages de la guerre, et est-il nécessaire, est-il même possible de codifier ces usages et ces coutumes ? — Arguments à l'appui de la négative. — Lettre du comte de Moltke à Bluntschli, du 11 décembre 1880. — Opinion de William-Beach-Lawrence, exprimée dans une lettre du 15 août 1874 au secrétaire général de l'Institut de droit international. — Arguments à l'appui de l'affirmative. — Réponse de Bluntschli au comte de Moltke. — Lettre de M. F. Martens au duc Nicolas de Leuchtenberg, du 23 février 1881. — C'est le parti de l'affirmative qu'il faut adopter. — La

guerre ne doit pas être comparée à un procès pour lequel il existerait des règles concrètes.— Il n'est cependant pas sans profit que les restrictions imposées par les mœurs modernes aux violences de la guerre soient formulées dans des traités, des conventions, des déclarations, exposées dans des instructions et des règlements, enseignées en temps de paix dans les écoles militaires, mais surtout sanctionnées par de sévères pénalités. — Opinion exprimée par le duc Nicolas de Leuchtenberg sur l'influence toute puissante des chefs en ce qui concerne les restrictions à imposer aux violences de la guerre.— Influence plus grande encore des codes criminels militaires.— Il est souhaitable que les États rendent de plus en plus complète leur législation militaire à cet égard. et qu'ils fassent concorder entre elles les dispositions de leurs codes militaires relatives à la qualification et à la répression des délits contre les lois de la guerre. — 2653. Distinction faite par les auteurs entre différentes espèces de guerres, en se plaçant au point de vue de la nature même de la guerre, abstraction faite de ses buts divers. — Distinction faite par Grotius entre la *guerre publique* (*solennelle* ou *non solennelle*), la *guerre privée* et la *guerre mixte*. — Observation de Pufendorf sur la *guerre universelle*. — Il n'y a, suivant lui, que des *guerres particulières*, qui sont les *guerres intestines* ou *civiles*, et les *guerres avec les ennemis du dehors*.— Pufendorf distingue aussi entre la *guerre solennelle* et la *guerre non solennelle*.— Distinction de Vattel entre la *guerre publique* et la *guerre privée*; entre la *guerre légitime et dans les formes* et la *guerre informe et illégitime*. — Distinctions plus ou moins analogues établies par G. F. de Martens, Klüber, Heffter, Wheaton. — Ce dernier distingue entre la *guerre parfaite* et la *guerre imparfaite*. — Ortolan, à l'exemple de Wheaton, tend à assimiler en fait la *guerre civile* ou *intestine* à la *guerre publique en forme*. — Autres distinctions: la *guerre principale* et la *guerre auxiliaire*.—La *guerre continentale* ou *sur terre* et la *guerre maritime*. Etc. — 2654. Plusieurs de ces distinctions sont inexactes, surannées et inutiles.— Démonstration.— Les *guerres privées* ne sont plus aujourd'hui que le souvenir funeste des mœurs grossières d'un passé qui est éteint.— Ce qu'étaient les *guerres privées*.— Comment elles étaient qualifiées par le roi de France Jean-le-Bon. — La *Quarantayne le roy*. — La *paix de Dieu*; la *trève de Dieu*; l'*asseurement*. — L'abolition complète des *guerres privées* a été le résultat du changement opéré dans les gouvernements de l'Europe par la consolidation et l'extension du pouvoir royal. — Le principe moderne est que la guerre ne peut exister régulièrement qu'entre États indépendants et souverains.— Il n'y a qu'une seule espèce de guerre proprement dite : c'est la guerre *publique*, la guerre *internationale*.—Il y a, en second lieu, des luttes armées qui ne sont pas engagées entre des États, mais qu'on assimile à la guerre *internationale* par des raisons diverses, mais particulièrement par des considérations d'humanité.— 2655. Lorsqu'on parle de la guerre proprement dite, on a donc en vue la guerre internationale.— Cette guerre confère des droits égaux aux parties belligérantes. — Qui faut-il comprendre sous la dénomination de parties belligérantes ? — Les Puissances principales.—Les Puissances auxiliaires. — On appelle ces dernières des alliés. — Renvoi. — 2656. Le droit de faire la guerre est un droit dit de souveraineté ou de majesté extrinsèque.— Comme tel, il ne peut être exercé que par le représentant de l'État, conformément à la constitution de celui-ci. — Peut-il être délé-

gué, dans des cas absolument exceptionnels? — Opinions de G. F. de Martens, de Klüber, de Wheaton, de Heffter. — Observations de Grotius et de Pufendorf. — C'est une question oiseuse, à notre époque.— 2657. Quel est l'intérêt de l'assimilation de certaines luttes armées à la guerre internationale? — Affirmation erronée de Heffter, relativement aux flibustiers et aux pirates. — On peut reconnaître la qualité de belligérants aux corps francs qui prennent part à des opérations militaires proprement dites.— A quelles conditions. — Affirmation de Bluntschli relative aux peuples qui quittent leur patrie et sont impliqués dans une guerre, pendant qu'ils sont à la recherche d'un nouveau territoire.— Cette affirmation est, aujourd'hui, dénuée de portée pratique, — Les conflits armés entre les citoyens d'un même État peuvent-ils produire les effets d'une guerre internationale ? — 2658. Dans quel cas la guerre intestine ou civile peut être assimilée à la guerre internationale.— Reconnaissance de la qualité de belligérants au profit des insurgés. — Reconnaître des insurgés comme belligérants, ce n'est pas reconnaître leur indépendance.— Ils ne sont reconnus comme belligérants que pour les opérations militaires. — Cette reconnaissance profite à la fois au parti insurgé qui l'obtient, aux Puissances qui l'accordent, et au gouvernement même qui combat l'insurrection. — Conditions auxquelles, d'après la doctrine et la pratique modernes, on accorde la qualité de belligérants aux insurgés. — Traitement dont les insurgés, même non reconnus comme belligérants, doivent être l'objet, après leur défaite, d'après l'esprit et les mœurs politiques modernes.—2659. Les conflits armés entre des États unis ensemble par un lien fédéral, formant un État composé, et le gouvernement fédéral suprême établi par le pacte d'union, ne sont pas des guerres internationales. — Ils peuvent leur être assimilés. — Reconnaissance des dissidents comme belligérants.—Avantages et objet de cette reconnaissance. — La guerre de la sécession aux États-Unis d'Amérique, et du *Sonderbund*, en Suisse.— 2660. L'exercice du droit de faire la guerre internationale est la source des plus terribles responsabilités. — Citations de Vattel, de Fénelon, de Benjamin Constant. — Quelles sont les fortes raisons qui peuvent déterminer les États à entreprendre des guerres ? — 2661. Distinction faite entre le *commencement* de la guerre, la *cause* ou *motif*, et le *prétexte* ou *raison justificative*. — Citation de Thucydide. — La distinction de Polybe a inspiré Grotius, Vattel et d'autres auteurs qui ont suivi leurs traces philosophiques. — Citations de Grotius, de Vattel, de G. F. de Martens, de Klüber. — Tendance des auteurs contemporains. — La distinction de Polybe est aussi judicieuse que lumineuse, pour diriger les esprits dans la lecture de l'histoire des guerres tant anciennes que modernes. — 2662. En se plaçant au point de vue de leurs motifs et de leurs buts divers, on reconnaît plusieurs sortes plus ou moins distinctes de guerres. — Exemples. — Les guerres de *conquête*. — D'*équilibre*. — *Religieuses*. — *Politiques*. — Les guerres de *commerce*. — D'*indépendance*. — D'*intervention*. — De *revanche*. — D'*extermination*. Etc. — 2663. Toutes ces guerres sont-elles également approuvées par la raison ? — Citation de l'*Anti-Machiavel* de Frédéric II.— Il y a des guerres qui sont *justes* et d'autres qui ne le sont pas. — Que faut-il entendre par une guerre *juste* ? — Citations de Francisco Victoria, d'Albéric Gentilis, de Grotius, de Pufendorf, de Vattel, de Klüber, de Heffter, de sir James Mackintosh, de Pasquale Fiore, de sir Travers Twiss, de Bluntschli, de Funck-Brentano

et d'Albert Sorel.— 2664. Ce n'est point par un abus des mots qu'on a qualifié les guerres de *justes* ou d'*injustes*.— Quelles sont les guerres *justes* ? — Quelles sont les guerres *injustes* ? — Citations du roi de Prusse Frédéric II, de Mirabeau, de Montesquieu. — Citation de lord Russell.— Affirmer que le recours à la guerre n'est légitime que lorsqu'il est nécessaire et que la guerre ne doit être entreprise qu'au nom du droit, c'est *proclamer ce qui doit être* et ce n'est pas *constater ce qui est*. — Ce qui a lieu dans la réalité. — Difficulté de se rendre compte de la justice ou de l'injustice d'une guerre.—Il ne s'ensuit point qu'en réalité il n'y ait pas des guerres qui soient incontestablement *justes*, et d'autres certainement *injustes*.—2665. La guerre peut-elle être *juste* des deux côtés ? — Citations d'Albéric Gentilis, de Grotius, de Vattel, de Klüber.— Solution de la question.— 2666. Quel intérêt y a-t-il à distinguer entre les guerres *justes* et les guerres *injustes* ? —2667. La distinction entre les guerres *offensives* et *défensives* se rattache à la question des guerres *justes* et *injustes*.— Les idées des auteurs sont très brouillées sur ce point.— Citations de Pufendorf, Vattel, G. F. de Martens, Klüber, Heffter, Bluntschli, Massé, Ortolan.— Opinions diverses relatives à cette distinction.—2668. Propositions auxquelles ces différentes opinions peuvent se réduire.— Ce qu'il faut entendre par la guerre *offensive* et la guerre *défensive*.— L'une et l'autre peuvent être *justes* ou *injustes*.— 2669. Faut-il, ainsi que l'a fait la généralité des auteurs, considérer comme *défensive* la guerre faite en vue de prévenir une agression, un danger dont on serait menacé ? — Argument tiré de l'étymologie du mot *guerre*. — Raison pour laquelle cet argument n'est pas convaincant.— Citation du roi de Prusse Frédéric II. — Quel sera le critérium de la gravité du danger.— Citation de Vattel au sujet de la conduite qu'on peut tenir avec un voisin qui, au milieu de la paix, fait des préparatifs de guerre. — 2670. Quelle est l'utilité pratique de la distinction entre les guerres *offensives* et *défensives*. — 2671. LA DÉCLARATION DE LA GUERRE.— L'usage d'une déclaration préalable avant de commencer la guerre est de tradition très ancienne.— Citation de Tite-Live.— La déclaration de guerre au moyen-âge.— Il n'est pas exact de dire, comme le font les auteurs, que depuis la paix de Paris de 1763 la pratique des États européens ait été de se dispenser d'une déclaration formelle de guerre.— Exemples de déclarations formelles de guerre dans les temps modernes et contemporains. — 2672. De nos jours, il n'y a pas de forme généralement et exclusivement adoptée par les États pour la déclaration de guerre.— Une déclaration de guerre faite dans n'importe quelle forme est-elle une condition essentielle, indispensable, d'une guerre régulière ? — La question est oiseuse en fait. — Exemples de guerres régulières qui ont été commencées sans déclaration préalable. — Comment on explique généralement ces hostilités exercées *ex abrupto*.—2673. Oiseuse en fait, la question de savoir si la déclaration de guerre est une condition indispensable d'une guerre régulière, a divisé les théoriciens.— Opinion de Conradus Brunus, de Coccéïus, de Bynkershoëck, de G. F. de Martens, de Pinheiro-Ferreira, de Klüber, de Wheaton, de Phillimore, de Pitt, de Wildman, de Travers Twiss.— Considérations sur lesquelles cette opinion s'appuie. — 2674. Opinion contraire de Balthasard Ayala, d'Albéric Gentilis, de Grotius, de Pufendorf et de son annotateur Barbeyrac, de Vattel, de Raynal, de Gérard de Rayneval, d'Ortolan, de Heffter, d'Achille Morin, de Pasquale Fiore, de Bluntschli, de Dudley Field, de Testa, d'Eschbach,

de Hautefeuille; etc. — 2675. La plupart de ces auteurs ne se préoccupent point de la forme de la *déclaration de guerre.*—Ils comprennent, en général, sous cette dénomination, toute notification, toute publication qui seraient l'équivalent de la déclaration proprement dite. — Citations de Vattel, de Gérard de Rayneval, d'Ortolan, de Pasquale Fiore, de Bluntschli, de Funck-Brentano et d'Albert Sorel, de Hautefeuille. — 2676. Quelle opinion faut-il se former entre la doctrine qui soutient que la guerre peut commencer par des violences mutuelles sans déclaration préalable et celle qui enseigne qu'une préalable déclaration est nécessaire ? — La grande difficulté, sinon l'impossibilité des agressions imprévues, à notre époque, diminue beaucoup la prétendue nécessité des déclarations de guerre. — 2677. Si la déclaration de guerre faite dans n'importe quelle forme n'est pas une condition essentielle d'une guerre régulière, elle est, du moins, une formalité utile que les États ne doivent pas omettre. — Utilité de la déclaration de guerre.— Discussion entre les cabinets de Versailles et de Londres, soulevée à la suite de la guerre de 1755 entre la France et l'Angleterre, déclarée par cette dernière Puissance en 1756.— Discussion née entre les deux mêmes Puissances, en 1778.— Lettre du lord-chancelier Thurlow à sir Philip Stephens, datée du 12 août 1878. — Doctrine anglaise. — Cette doctrine doit être repoussée. — Comment déterminer la date de l'ouverture de la guerre.—Les États conviennent parfois dans leurs traités de faire dater d'un événement fixe l'époque de la rupture. — Exemples. — Avantage d'une pareille clause. — 2678. Le rappel et le renvoi des ambassadeurs et ministres respectifs ne doivent pas être considérés, d'une manière générale et absolue, en dehors de clauses spéciales à cet égard, comme l'équivalent d'une déclaration de guerre. — 2679. Il faut distinguer entre la *décision* et la *déclaration* de la guerre. — Qu'est-ce que *décider* la guerre ? — La *déclaration* de la guerre n'est que la mise à exécution de la *décision.* — A qui appartient le droit de *décider* la guerre et de la *déclarer ?* — Citation de Vattel.— Observation de Pinheiro-Ferreira. — La question de savoir par qui, dans un État, la guerre peut être *décidée* et *déclarée* est du domaine du droit public interne de cet État.— Exemples tirés des dispositions de diverses constitutions politiques d'États européens et américains. — Ce qui résulte de ces exemples. — La question de la guerre devrait être résolue par un plébiscite. — 2680. Définition qui a été donnée de la déclaration de guerre proprement dite. — A qui se fait cette déclaration.— Ce qu'elle doit énoncer.— Citation de Vattel. — La déclaration de guerre est *simple* ou *conditionnelle.* — La déclaration conditionnelle est encore dite *éventuelle.*— Définition de la déclaration *éventuelle.*— Ce qu'il faut penser de l'emploi de ce mode de procéder. — 2681. La guerre défensive n'a pas besoin de déclaration. — Citations de Grotius, de Vattel, de G. F. de Martens, de Heffter, de Hautefeuille, de Bluntschli, de Pasquale Fiore. — Approbation de la doctrine de ces auteurs. — Principes qu'il faut en déduire. — 2682. Quand un État déclare la guerre à un autre, la déclaration devient réciproque. — 2683. La résistance opposée par un État à des actes dommageables commis à son préjudice par des individus isolés ou groupés, stationnant sur un territoire contigu à ses frontières, ne constitue pas un fait de guerre, mais une mesure de police et de sûreté.— Le besoin de faire cesser de pareils actes n'autorise pas l'État lésé à franchir la frontière de son voisin, et à poursuivre directement et sans avertissement préalable la répression de ces actes.— Doctrine

dangereuse de M. Féraud-Giraud. — Solution de la question. — 2684. Le devoir ou, au moins, la convenance, soit d'une déclaration directe et formelle de guerre, soit de tout autre acte ayant les mêmes caractères, le même but, le même résultat, existent-ils dans les rapports des États civilisés de l'Europe et de l'Amérique avec les peuples qui n'acceptent pas les conditions de relations internationales admises entre les nations européennes et américaines ? — Citation de Vattel. — Solution de la question. — Exemples rappelés par M. Féraud-Giraud. — 2685. Les alliés de l'ennemi sont-ils compris dans la déclaration de guerre ? — Citations de Grotius, de Vattel, de G. F. de Martens, de Klüber, de Heffter. — Doit-on distinguer entre l'alliance faite avant la rupture et celle faite après la rupture ? — L'allié de l'ennemi doit-il être regardé comme ennemi lui-même, par le fait seul de son alliance ? — Quand on dit que la déclaration de guerre faite entre les parties principales produit également ses effets quant aux alliés, à quels alliés cette proposition s'applique-t-elle ? — 2686. La déclaration de guerre est le plus généralement précédée d'un *ultimatum*. — Qu'est-ce qu'un *ultimatum ?* — Il ne saurait être une simple intimation verbale. — Forme de ce document. — Exemples. — Énonciations que l'*ultimatum* contient habituellement. — Cas dans lesquels l'*ultimatum* aura le caractère d'une déclaration de guerre. — Le *casus belli*. — Ce sera alors une déclaration *conditionnelle* ou *éventuelle*. — Exemples. — Cas où l'*ultimatum* n'aura pas le caractère d'une déclaration de guerre. — Dans tous les cas, l'*ultimatum* peut toujours être considéré comme étant une dernière tentative de réconciliation. — 2687. Opinions émises sur la question de savoir si l'on doit laisser passer un temps plus ou moins long entre la menace et l'ouverture des hostilités. — En doctrine, il n'y a pas de règle absolue à cet égard. — Citation de Grotius. — Citation de Vattel. — Critique de l'opinion de Vattel. — Avis de Pasquale Fiore, de Dudley Field, de Bluntschli. — Quelle est la solution qu'il faut donner. — 2688. Des propositions d'arrangement doivent-elles toujours, et nécessairement, empêcher le commencement des hostilités ? — Dans quel cas la négative peut-elle être soutenue ? — Danger de cette solution. — 2689. Coutume qu'ont les États de porter à la connaissance de leurs nationaux et à celle des Puissances neutres l'existence de l'état de guerre. — Objet de cette mesure. — La *publication de la guerre*, ou *proclamation de l'état de guerre*. — Dans quelles formes diverses elle peut se faire. — Exemples. — Dans quelle forme l'existence de l'état de guerre est-elle portée à la connaissance des Puissances neutres ? — Les *manifestes*. — Les auteurs se servent parfois du mot *manifeste* pour désigner indifféremment le document par lequel on porte l'existence de l'état de guerre à la connaissance de ses propres nationaux et celui par lequel on notifie cet état aux Puissances neutres. — Exemples. — Cette confusion doit être évitée. — Dans quel cas la notification de l'état de guerre aux nationaux se fait-elle sous forme de *manifeste*, par les gouvernements ? — Manières différentes dont les gouvernements peuvent justifier devant la nation leur recours à la guerre. — Exemples. — 2690. Objet principal des *manifestes*. — Citations de Vattel, de Meisel et du comte de Garden. — Règles qui doivent présider à la rédaction de ces documents. — Noms divers sous lesquels paraissent parfois les *manifestes*. — Les *contre-manifestes*. — Conséquences de la remise des *manifestes* et *contre-manifestes* aux gouvernements des différentes Puissances. — 2691. L'utilité des *manifestes* et des *contre-manifes-*

— Principales règles enseignées et appliquées en matière de licences. — 2701. Les interdictions de commerce avec les sujets de l'ennemi, lorsque les gouvernements en édictent, s'étendent-elles aux sujets des alliés ? — Citation de Heffter. — Question parallèle traitée par Wheaton et Desjardins. — Solution qu'il faut donner aux deux questions. — 2702. L'un des effets de la déclaration de guerre, d'après les anciens principes du droit international, consistait en ce que l'*embargo par représailles prenait un caractère définitif et permanent*. — La déclaration de guerre était, de plus, ordinairement suivie, indépendamment de tout embargo par représailles antérieurement décrété et converti en capture définitive, de la *prise de possession* de tous les navires de commerce portant le pavillon ennemi qui se trouvaient dans les ports et eaux territoriales des États belligérants. — Justification qu'on donnait de cette prise de possession. — Critique et condamnation de cette mesure. — Elle tend à disparaître de la coutume des États. — Citation de G. F. de Martens. — Citation de Bluntschli. — Principe qui tend à prédominer de nos jours. — L'*indult*. — Exemples de l'application de l'*indult* dans plusieurs guerres de la seconde moitié du XIXème siècle. — 2703. La déclaration de guerre a pour effet d'ouvrir la question du *casus fœderis*. — Développement. — Renvois. — Dans les confédérations d'États indépendants qui conservent le principe de leur propre souveraineté, la déclaration de guerre fait-elle entrer les États confédérés dans la lutte ? — En est-il de même quant aux États unis ensemble par un lien fédéral constituant un État composé, ou État fédéral ? — Exemples. — 2704. Effets produits par la déclaration de guerre sur les traités qui liaient les États belligérants au moment de la rupture des relations pacifiques. — Distinctions qu'il faut faire à cet égard. — Principes qu'on doit retenir. — 2705. Le droit qu'ont les États d'être respectés par les autres États dans leur dignité morale reste entier entre les belligérants. — Pratique moderne. — 2706. 2. *Effets produits par la déclaration de guerre dans le domaine du droit public interne*. — La déclaration de guerre rend applicables dans chacun des États belligérants les dispositions de sa propre législation relatives à la guerre. — La *loi martiale*. — La *mise en état de siège*. — 2707. Les *lettres* ou *édits avocatoires* et *déhortatoires*. — Critique de ces mesures. — La pratique s'est aujourd'hui généralisée de ne point rappeler les nationaux résidant en pays ennemi au commencement de la guerre. — Dans quelle mesure cela est il vrai. — Citation de G. F. de Martens et de Pinheiro-Ferreira. — Conséquences du refus d'obtempérer aux *lettres avocatoires* ou *déhortatoires*. — Si, en fait, les nationaux établis à l'étranger ne sont plus rappelés à l'occasion de la guerre et après sa déclaration, et si la liberté leur est laissée d'aller s'établir sur le territoire ennemi à leurs risques et périls, l'obligation du service militaire imposée aujourd'hui, dans la plupart des États, à tous les membres de la nation, a beaucoup réduit la liberté des nationaux à ces différents égards. — 2708. Mesures que les gouvernements des États belligérants peuvent prendre contre les citoyens ou sujets de l'État ennemi qui se trouvent sur leurs territoires respectifs au moment de la déclaration de guerre. — Ces citoyens ou sujets peuvent-ils être retenus comme prisonniers de guerre ? — Critique de l'opinion affirmative. — La négative doit être soutenue ; arguments en sa faveur. — Cas unique dans lequel ils pourraient être momentanément détenus. — Pratique moderne des États. — Le décret de 1803 du Premier Consul de la République fran-

çaise. — Réprobation dont il a été l'objet. — 2709. En général, les gouvernements autorisent les sujets de l'État ennemi à continuer leur résidence, tant que leur conduite ne donnera aucun sujet de plainte. — Quant aux étrangers qui ne résident pas, leur admission sur le territoire est subordonnée à l'obtention d'autorisations spéciales accordées à titre exceptionnel. — Exemples tirés de la pratique moderne. — La retraite des sujets de l'ennemi doit être considérée comme la règle ; la continuation de leur résidence ou séjour ne saurait être regardée comme étant le droit commun. — Ce qui prouve cette proposition. — Pratique moderne. — 2710. Tout gouvernement peut, lorsque le salut de la patrie est mis en danger par la guerre, expulser les résidents ennemis dont la présence entraverait ou compromettrait la défense du pays. — Principes qui doivent être observés en pareille matière. — Exemple. — 2711. S'il est justifiable, en principe, d'empêcher le départ des résidants ennemis que leur gouvernement rappelle pour les incorporer dans les rangs de son armée. — Arguments invoqués à l'appui de l'affirmative et de la négative. — C'est l'opinion négative qu'il faut adopter. — Cas dans lesquels le départ des miliciens pourrait être empêché. — 2712. Les conséquences qui résultent pour les nationaux de chacun des États belligérants du passage de l'état de paix à l'état de guerre se rattachent à l'indication des effets produits par la déclaration de guerre dans le domaine du droit public interne. — Rappel sommaire de quelques-unes de ces conséquences. — Situation des étrangers amis, et même des sujets de l'État ennemi autorisés à rester sur le territoire. — Questions qui relèvent du droit interne de chaque État à cet égard. — 2713. Quels sont les droits qui pourraient découler de la déclaration de guerre, au profit des États belligérants, quant aux biens corporels se trouvant sur leur territoire et appartenant aux sujets de l'ennemi, et quant aux dettes que l'État ou ses sujets doivent au gouvernement ou aux sujets de l'État ennemi. — Principes de l'ancien droit international. — Opinion de Bynkershoëck. — Tendance des États modernes. — 2714. En se plaçant au point de vue du droit absolu, les États ont-ils le droit de confisquer la propriété *mobilière* ou *immobilière* des sujets ennemis qui se trouve sur leur territoire au moment de la déclaration de guerre ? — Arguments pour la négative. — Ont-ils le droit de confisquer à leur profit les créances des sujets de l'État ennemi qui sont exigibles sur leur territoire ? — Différence qui pourrait exister à cet égard entre les biens corporels et les biens incorporels. — A aucune époque la confiscation des créances ne semble avoir été un usage général des États belligérants. — Incertitudes et obscurités de la doctrine des auteurs. — Arguments pour la négative. — Droit qu'ont les gouvernements des États belligérants d'interdire à leurs sujets de verser le montant de leurs dettes entre les mains des sujets de l'ennemi, pendant la durée de la guerre. — Sous quelle forme ce droit pourra-t-il s'exercer ? — Conséquences juridiques de l'exercice de ce droit. — Les États se sont souvent prononcés dans leurs traités contre la possibilité de la confiscation des créances privées des sujets ennemis. — Exemples. — 2715. Les États ne sauraient confisquer à leur profit ce qu'ils devraient payer eux-mêmes aux sujets de la Puissance ennemie, notamment en saisissant les rentes de la dette publique. — Citation de Vattel. — Ce qu'en dit Pinheiro-Ferreira. — La saisie de la dette publique de Silésie par le roi de Prusse, en 1753. — La réplique des jurisconsultes anglais au mémoire prussien. — Napoléon Ier et le comte Mollien. — L'emprunt russo-hollandais et l'exem-

ple donné par l'Angleterre dans cette occasion. — Pratique généralement suivie aujourd'hui. — Clause insérée dans différents traités. — Expédient qui pourrait être employé, à la rigueur.— 2716. Circonstances qui pourraient justifier la confiscation sur le territoire d'un État belligérant des biens corporels et incorporels appartenant aux sujets de l'État ennemi.— Réserves faites à cet égard.— La réciprocité.— Les nécessités de la défense. — 2717. Les mesures que la déclaration de guerre pourrait autoriser contre les propriétés des sujets de l'ennemi se trouvant sur le territoire de l'État belligérant, au moment où elle aurait lieu, ne seraient pas un effet immédiat de cette déclaration : elles devraient émaner de la volonté du pouvoir souverain, libre de les ordonner ou non.— Citations de Wheaton et du juge Marshall.— 2718. *3. Effets produits par la déclaration de guerre dans le domaine du droit privé.*— La solution de la question de savoir quels peuvent être les effets d'une déclaration de guerre sur les rapports de droit privé entre les citoyens ou sujets des États belligérants dépend de l'opinion qu'on s'est formée sur le caractère de la guerre. — Déduction que l'on pourrait tirer de la doctrine qui considérerait les individus ressortissant de l'un des États belligérants comme étant autant d'ennemis des individus ressortissant de l'autre État.— Cette doctrine n'a pas complètement cessé d'être enseignée dans les temps modernes et contemporains.— Citations de Vattel, de sir Travers Twiss.— D'autres principes ont toutefois prévalu aujourd'hui dans le droit public européen et américain.— Jean-Jacques Rousseau formule l'axiome que la guerre a lieu d'État à État et non de particulier à particulier. — Plagiat de Portalis. — M. de Talleyrand. — Pinheiro-Ferreira.— La proclamation du roi de Prusse du 11 août 1870 au peuple français. — Le projet de convention relatif aux lois de la guerre présenté par le gouvernement russe en 1874. — L'article 1er du *Manuel des lois de la guerre sur terre* de l'Institut de droit international. — 2719. De ce que la guerre n'est qu'un rapport de droit public entre des États, il faut conclure que la déclaration de guerre ne saurait avoir pour conséquence nécessaire de rompre les rapports de droit privé entre les nationaux des Puissances belligérantes.—Quelle est l'opinion qui semble prévaloir dans la doctrine.— 2720. Examen de la question de savoir si la guerre empêche nécessairement par elle-même les actions judiciaires des particuliers, citoyens ou sujets d'un État ennemi. — Solution qu'il faut donner. — 2721. LES BELLIGÉRANTS ; LES ENNEMIS. — Signification du mot *belligérant.*— A qui s'applique la dénomination de *belligérant.*— Question de la reconnaissance de la qualité de belligérant au profit des partis dans une guerre civile ou d'États dissidents ; renvoi. — Les alliés et les auxiliaires. — Renvois. — 2722. Diverses significations du mot *ennemi.*—Sens du mot *ennemi* dans le langage du droit international.—La distinction entre les *ennemis actifs* et les *ennemis passifs.* — Extension donnée à la catégorie des *ennemis passifs* par la jurisprudence des Anglais et des Américains. — Critique de cette jurisprudence. — Comme particuliers, il n'y a pas d'ennemis.— Il n'y a pas d'*ennemis passifs* par opposition aux *ennemis actifs.* — 2723. Quels sont les *ennemis ?* — Les *ennemis réguliers* et les *ennemis irréguliers.*— Ceux qui commettent des actes d'hostilités sans être considérés comme *ennemis.* — Intérêt de cette distinction.— 2724. En quoi consiste le caractère militaire.— 2725. L'organisation des forces régulières est, dans chaque État, une question de droit public interne. — En quoi le droit international y est-il inté-

ressé ? — Éléments dont se composent les armées régulières des États. — Le système nouveau du service militaire personnel obligatoire pour tous. — Opinions diverses émises au sujet de ce système. — Il laisse entier le principe que les États sont seuls parties dans la guerre. — 2726. Les armées régulières comprennent aussi des non combattants. — Quels sont-ils ? — 2727. Droit des gouvernements de faire entrer dans les armées régulières des troupes tirées de leurs colonies. — Troupiers sauvages. — Les *turcos*. — Les *bachi-bouzoucks*. — 2728. Troupes étrangères prises à la solde des gouvernements. — Elles sont assimilées aux troupes nationales, sous le rapport de l'application des lois de la guerre et de la protection du droit international. — Les enrôlements en pays étrangers. — Les soldats mercenaires. — Leur métier est-il licite ou non ? — Opinions de Vattel et de Pinheiro-Ferreira. — Le métier de soldat mercenaire n'est pas noble, mais il est licite. — Les soldats et corps de troupes mercenaires ont le caractère d'*ennemis réguliers*. — 2729. Les *corps francs* qui réunissent certaines conditions d'organisation militaire doivent être considérés comme des *ennemis réguliers*. — Objections contre leur utilité. — Reproches qu'on leur adresse. — Observation sur ces objections et ces reproches. — 2730. Autres combattants qu'on doit considérer encore et traiter comme des *ennemis réguliers*. — Quels sont les *ennemis irréguliers*. — Les *ennemis irréguliers* peuvent ne pas être traités en soldats, mais ils ne devront pas toujours et nécessairement être traités comme des brigands. — 2731. Tous les citoyens qui prennent les armes dans une *levée en masse* sont des *ennemis réguliers*. — Pourquoi. — Exemples de *levées en masse*. — L'ordonnance prussienne de 1813 sur le landsturm. — Le décret français du 2 novembre 1870 de la Délégation de Tours. — Distinction entre la *levée en masse organisée* et la *levée en masse affranchie de règles*. — Cette distinction est presque sans portée. — Effets funestes des *levées en masse* au point de la vue de la civilisation et des progrès du droit international. — Inefficacité et difficultés, de nos jours, des résistances provoquées ou spontanées des populations. — 2732. Les observations qui viennent d'être faites au sujet du caractère d'*ennemis réguliers* qui doit appartenir aux milices, gardes mobiles, gardes nationales mobilisées, aux corps francs qui réunissent certaines conditions et aux populations qui prennent les armes dans des levées partielles ou en masse, n'ont pas toujours été appliquées dans la pratique. — Exemples. — Les États belligérants ne règlent généralement leur conduite à cet égard que d'après leurs convenances et leur intérêt. — Nécessité d'adopter des principes absolus et précis. — Les *Instructions de 1863 pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique*. — Le *Projet de déclaration internationale concernant les lois et les coutumes de la guerre*, discuté dans la Conférence de Bruxelles (en 1874). — Le *Manuel* de l'Institut de droit international sur les lois de la guerre sur terre. — Les formules de la Conférence de Bruxelles et de l'Institut de droit international concilient suffisamment les intérêts des belligérants, le devoir patriotique des citoyens et le vœu de la civilisation. — La réunion de *toutes* les conditions exigées est-elle indispensable, ou suffit-il que les combattants n'en remplissent que quelques-unes ? — En principe il n'y a pas de solidarité entre les membres des corps francs, quant aux infractions aux lois et coutumes de la guerre qu'ils peuvent commettre individuellement. — 2733. LE THÉATRE DE LA GUERRE. — Quels sont les lieux où peuvent s'exercer les hostilités. — Des con-

ventions ou des motifs politiques peuvent limiter le théâtre de la guerre. — Exemples.

2650. — « Les définitions étant destinées à servir de bases et de principes aux raisonnements, » ainsi que l'a fait observer Pinheiro-Ferreira, il n'est pas inutile de rappeler les plus importantes de celles qui ont été données de la guerre. Je cite pour mémoire la définition attribuée à Cicéron, à qui l'on fait dire que la guerre est un débat qui se vide par la force ; ce qui est assez insignifiant.[1] A la fin du XVIème siècle, Albéric Gentilis définit la guerre : « Une lutte juste entre des armes publiques (*bellum est publicorum armorum justa contentio*); »[2] définition où se trouvent réunies deux idées qui figureront dans d'autres définitions subséquentes : l'idée de *luttes publiques*, c'est-à-dire entre des princes ou des États indépendants, et pour des causes touchant aux intérêts généraux de ces États ou de l'un d'eux ; l'idée de *luttes justes*, c'est-à-dire engagées pour faire prévaloir le droit et réparer l'injustice, lorsque l'emploi de la force est devenu l'unique moyen d'obtenir ce résultat. Suivant Grotius, « l'usage a prévalu de désigner par ce mot (le mot guerre), non pas une action, mais un état ; ainsi la guerre est l'état d'individus qui vident leurs différents par la force, considérés comme tels. »[3] Grotius ajoute : « Cette définition générale comprend toutes les sortes de guerres dont il sera parlé dans la

[1] Cicéron, *De officiis*, I, 11. — Il faut cependant être juste pour Cicéron ; il ne songeait certainement pas à définir la guerre. Voici ce qu'il a dit : « *Cum sint duo genera decertandi, alterum per disceptationem, alterum per vim, cum que illud proprium sit hominis, hoc belluarum, confugiendum est ad posterius, si uti non licet superiore...* »

[2] Albérigo Gentilis, *De jure belli*, Lib. I, Cap. II, § 1.

[3] C'est-à-dire considérés en tant que vidant leurs différents par la force, car, ainsi que le fait observer Barbeyrac, sur cette définition de Grotius, ceux qui sont en guerre peuvent agir et agissent quelquefois entre eux comme s'ils n'étaient pas ennemis, en sorte qu'à cet égard l'usage des voies de la force est suspendu : c'est ce qui a lieu lorsque deux ennemis font ensemble quelque convention ou quelque traité. La réserve faite par Grotius et l'explication que Barbeyrac en donne sont assez subtiles, car l'état de guerre n'en existe pas moins entre ces ennemis.

suite, car je n'en exclus pas la guerre privée qui, étant plus ancienne que la guerre publique, et ayant incontestablement la même nature, doit, pour cette raison, être désignée par ce seul et même nom, qui lui est propre. »[1] L'illustre Hollandais entend, en effet, par le mot *guerre*, toute prise d'armes qui a pour but de vider une querelle, par opposition à la manière de décider un différent en recourant à un juge commun. D'après Pufendorf, « la guerre est l'état où se trouvent ceux qui tour à tour se font du mal et le repoussent de vive force, ou qui tâchent d'arracher par des voies de fait ce qui leur est dû. »[2] Le dernier membre de phrase mérite seul d'être retenu. Bynkershoëck dit que la guerre « est la lutte, par la force ou par le dol, de parties indépendantes (*suæ potestatis*), revendiquant leur droit. »[3] Par *parties indépendantes* il entend des parties maîtresses d'elles-mêmes, qui ne reconnaissent pas de supérieur politique et ne peuvent avoir recours à un juge commun; or, comme il n'existe pas dans la vie réelle d'individus vivant isolément, dégagés de tout lien social, Bynkershoëck n'a évidemment visé que les corps politiques indépendants. « La guerre, suivant Vattel, est cet état dans lequel on poursuit son droit par la force. » Vattel reconnaît cependant qu' « on entend aussi par ce mot l'acte même, ou la manière de poursuivre son droit par la force, » mais il estime qu'il est plus conforme à l'usage et plus convenable, dans un traité du droit de la guerre, de prendre ce terme dans le sens qu'il lui donne.[4] Sa seconde définition se comprend, toutefois, mieux. G. F. de Martens définit la guerre « un état permanent de violences indéterminées entre les hommes. »[5]

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. I, Chap. I, § 2, no 1, T. I, p. 61.

[2] Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, traduction française de Barbeyrac, Liv. I, Chap. I, § VIII, T. I, p. 9, édition d'Amsterdam, 1734.

[3] Bynkershoëck, *Quæstionum juris publici libri duo*, 1737, Lib. I, Cap. I.

[4] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. I, § 1, T. II, p. 334 et suiv.

[5] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. III, § 263, T. II, p. 201.

Cette définition a été critiquée comme n'étant ni vraie, ni complète, car si l'on est obligé d'admettre la guerre comme une nécessité fatale, il faut au moins reconnaître qu'elle est réglée dans son mode d'action par des principes que tous les peuples civilisés respectent, et qui sont sauvegardés par la sanction de l'opinion publique. Cependant, il faut avouer que comme moyen de vider les différents, comme fait, cette définition de la guerre ne se justifie que trop. Pinheiro-Ferreira, qui la repousse, reconnait lui-même que « pendant la guerre il se commet entre les nations une immensité de violences, » et que « personne n'est en état de prédire quel en sera le terme. » Quelle que soit la confiance que d'honnêtes esprits aient dans les progrès de la civilisation contemporaine, on en est presque au même point aujourd'hui qu'à l'époque où Pinheiro-Ferreira critiquait la définition de G. F. de Martens. Klüber ne procède pas par voie de définition, mais il dit que « lorsqu'un État oppose d'une manière quelconque la force à la force, il se trouve en état de guerre dans l'acception générale du mot, » et que « c'est une guerre proprement dite, lorsqu'on n'exclut aucune sorte de violences... »[1] C'est une proposition qui manque trop de précision pour être prise en considération, mais, du moins, on y trouve l'idée de la force opposée à la force. La guerre, suivant Wheaton, est « une contestation soutenue par la force entre des États indépendants. »[2] Wheaton eût mieux fait de dire que c'est la force soutenant une contestation. Selon Heffter, « la guerre est l'emploi extrême de violences légitimes ; »[3] définition fort imparfaite et qui néglige le genre le plus prochain et la différence spécifique. D'après Bluntschli, « la guerre est l'ensemble des actes par lesquels un État ou un peuple fait respecter ses droits, en luttant par les armes contre un autre État ou un

[1] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 235, p. 334.

[2] Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. I, § 6, T. I, p. 278.

[3] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 113, p. 218.

autre peuple. » Le même auteur dit aussi que « la guerre est dans la règle une lutte armée entre divers États, à l'occasion d'une question de droit public. »[1] Dudley Field définit la guerre « une lutte armée entre deux ou plusieurs nations ou communautés d'hommes prétendant à des droits de souveraineté. »[2] Pasquale Fiore formule plusieurs définitions. La guerre, dit-il, est « l'usage de la force pour défendre un droit violé par la force et la violence ; »[3] la guerre « est une lutte ouverte pratiquée au moyen d'armées organisées pour résoudre une question de droit public ; » c'est « une lutte armée d'État à État. »[4] L'auteur italien, on le voit, a voulu définir la guerre au point de vue juridique et comme état de fait. La guerre est définie par Funck-Brentano et Albert Sorel « l'acte politique par lequel des États, ne pouvant concilier ce qu'ils croient être leurs devoirs, leurs droits et leurs intérêts, recourent à la lutte armée, et demandent à cette lutte de décider lequel d'entre eux étant le plus fort pourra, en raison de sa force, imposer sa volonté aux autres. »[5] Ces auteurs ont évidemment confondu entre la décision de la guerre, sa déclaration, et la guerre elle-même. Phillimore dit que la guerre est l'exercice du droit international d'action, auquel, par suite de la nature des choses et de l'absence d'un tribunal supérieur commun, les États sont contraints de recourir, pour affirmer et venger leurs droits.[6] L'auteur anglais remonte par sa définition aux *actions* de l'ancien droit romain ; Ortolan se

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 510 et 511, p. 298, 299.

[2] Dudley Field, *Projet d'un code international*, traduction française d'Albéric Rolin, 1881, Part. VII, art. 704, p. 540.

[3] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1869, Part. II, Liv. II, Chap. I, T. II, p. 240.

[4] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, édition de 1886, traduite par Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. III, nos 1263, 1265, T. III, p. 37, 38.

[5] Funck-Brentano et Albert Sorel, *Précis du droit des gens*, 1877, Liv. II, Sect. I, Chap. I, p. 233.

[6] Phillimore, *Commentaries upon international Law*, 1854, T. III, Chap. IV, § 49.

borne à nous ramener au vieux droit du moyen-âge, en affirmant que la guerre « n'est autre chose qu'un duel judiciaire, » et en ajoutant que « l'égalité de droit assurée à chacun des belligérants par les lois de la guerre est, à leur égard, ce qu'était autrefois l'égalité des armes à l'égard des champions dans les combats singuliers. » Ortolan a toutefois été mieux inspiré, lorsqu'il a défini la guerre le recours à des « voies de fait indéterminées, c'est-à-dire l'emploi rigoureux et général de la force. »[1] La guerre, selon Calvo, est « cet état anormal d'hostilité qui se substitue aux relations de bonne harmonie de nation à nation, ou entre citoyens appartenant à des partis politiques différents, et qui a pour objet de conquérir par la force des armes ce qu'on n'a pu obtenir par les voies pacifiques et amiables. » L'auteur a voulu viser la guerre civile dans cette définition trop complexe.[2] Sir Travers Twiss estime que « la guerre peut être regardée comme un état alternatif des relations internationales, qui remplace les rapports de la paix, toutes les fois que les nations revendiquent leur droit par la force. »[3] Quelle idée veut-il exprimer par le mot *alternatif* ? Ce terme s'emploie pour désigner des choses qui agissent continuellement l'une après l'autre; si l'auteur anglais a voulu dire que la guerre succède à la paix et que la paix vient après la guerre, il n'a rien affirmé de bien nouveau, ni de bien important. Carlo Fiorilli avait lu avec des dispositions d'esprit trop optimistes l'histoire des guerres anciennes et modernes, lorsqu'il a défini la guerre : « la force mise au service du droit dans le champ des rapports internationaux. »[4] Suivant Massé, « la guerre est un moyen de vider par la voie des armes un différent entre deux peuples qui

[1] Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 1864, Liv. III, Chap. I, T. II, p. 4 et 9.

[2] Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Part. II, Liv. I, § 1612, T. III, p. 12.

[3] Travers Twiss, *Le droit des gens*, etc., 1889, Chap. II, n° 26, T. II, p. 47.

[4] Carlo Fiorilli, *Del concetto della guerra e dei suoi rapporti con le quistioni internazionali marittime.*

n'ont pas de supérieur commun auquel le jugement pacifique de la contestation puisse être remis. »[1] La guerre n'est pas *un moyen de vider par les armes* : c'est le fait même de vider par les armes. Dans le projet de codification des lois de la guerre proposé par le gouvernement russe, la guerre internationale a été définie un état de lutte ouverte entre deux États indépendants, agissant isolément ou avec des alliés, et entre leurs forces armées et organisées.[2] Je laisse de côté les définitions de pure fantaisie : celles de Schmalz, par exemple, affirmant que la guerre « est un état de représailles générales et continues ; » de Pinheiro-Ferreira, ne voulant pas qu'on dise que la guerre est l'*art de détruire* les forces de l'ennemi, mais préférant qu'on définisse la guerre l'*art de paralyser* ces forces ; de Bélime, enseignant que la guerre est l'*art de forcer un gouvernement ennemi à faire une paix juste* ; celle de lord Bacon particulièrement, ne craignant pas d'avancer que les guerres sont « les suprêmes épreuves du droit, où les princes et les États, qui ne reconnaissent pas de supérieurs sur terre, s'en remettent à la justice de Dieu pour le règlement de leurs contestations par la décision qu'il plaira au Tout-Puissant de rendre en faveur de l'une ou de l'autre partie. »

Il ne faut retenir de toutes ces définitions que celles qui envisagent la guerre comme un état de fait, car la guerre n'est qu'un état de fait. L'idée de *justice* ne doit pas être un élément de sa définition. Cette idée se présentera opportunément, lorsqu'il s'agira de juger la conduite de l'État qui aura donné lieu à la guerre, de celui qui l'aura commencée, ou d'apprécier les moyens qu'un État emploiera pour la faire ; mais dire, par exemple, que la guerre est le recours à des violences *légitimes*, ou la force mise *au service du droit*, ou une lutte armée pour faire respecter ses droits, une lutte *juste*, en un mot, c'est n'envisager qu'un point de vue de la ques-

[1] Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, 1874, Liv. II, Tit. I, Chap. II, n° 118, T. I, p. 107.
[2] Voir l'*Annuaire de l'Institut de droit international*, 1877, p. 277.

tion. En effet, si la lutte est juste d'un côté, elle est injuste de l'autre ; elle peut aussi, il est vrai, être injuste des deux côtés, soit sciemment, soit inconsciemment, de la part de l'une et de l'autre partie : et cependant, qu'elle soit juste ou injuste, c'est toujours la guerre. Il faut donc isoler le *fait* de la guerre de son but, de son caractère éventuel ; ce qu'on doit viser, c'est l'état de fait, c'est la manière de vider le différent international ; il ne faut pas confondre le moyen avec le but, le fait avec la nécessité, le devoir, l'intérêt avouable ou l'idée. Ce qu'est la guerre, c'est un état permanent de violences, justifiées ou non justifiées, entre des États indépendants qui opposent la force à la force, et cherchent à résoudre, par les armes, chacun en sa faveur, les différents qui les divisent. La définition que j'en donnerai est celle-ci : la guerre internationale est la rupture des relations pacifiques entre deux ou plusieurs États, accompagnée de luttes à main armée entre les forces publiques de ces États.

2651. — Quand je dis que l'idée de *justice* ne doit pas être un élément de la définition de la guerre, ce n'est point que j'exclue des luttes armées entre les États le sentiment du juste, la notion du droit, qui sont le fondement primordial de toute société, le point de départ de la civilisation, le suprême refuge contre l'arbitraire. Je ne suis pas du nombre de ceux qui enseignent que les relations des États entre eux ne sont gouvernées que par la politique et non par le droit ; que le droit n'existe que dans la vie intérieure des États, mais non entre eux et au-dessus d'eux ; qu'indépendants et ne se soumettant à aucune loi supérieure, il n'appartient qu'à eux seuls de qualifier leur manière d'apprécier les affaires qui les concernent ; qu'un antagonisme permanent dans leurs idées, leurs mœurs, leurs aptitudes, leurs tendances, leurs besoins, crée entre eux des intérêts opposés, et que les conflits continuels entre ces intérêts vouent les États à une hostilité sans fin les uns à l'égard des autres ; que, lorsque ces conflits paraissent s'apaiser, ce n'est point une amitié qui naît entre les peuples, c'est

une communauté passagère d'intérêts qui se manifeste; qu'en réalité les peuples se haïssent; que la guerre est le résultat de la rivalité irréconciliable des intérêts différents, des tendances diverses; qu'elle s'explique et qu'elle se justifie par le fait seul de l'opposition de ces tendances et de ces intérêts; que le sabre, enfin, est le seul moyen raisonnable et sûr de résoudre les questions historiques.[1] Je repousse cette doctrine infâme, et je crois, au contraire, que le droit, qui domine toute la vie sociale des êtres individuels et collectifs, doit intervenir aussi dans ces parties sanglantes où les peuples mettent en jeu leurs destinées. Seulement, quand je considère la guerre en elle-même, je ne vois que la lutte entre les forces armées des États belligérants, ne se proposant qu'un but: la destruction complète de la force de résistance de l'ennemi. Je constate le fait et j'établis ma définition sur cette constatation. Mais cela ne m'empêche point de penser qu'il est bon, dans l'intérêt sainement entendu des États, que la sphère de l'action destructive de la guerre soit limitée par des règles acceptées d'un commun accord; qu'un frein soit mis à la fureur des combattants, que le torrent de la violence soit endigué, et qu'une voix irrésistible lui dise: tu n'iras pas plus loin! Cette défense, cette digue, ce frein, ces règles qui soumettent les intérêts et les passions brutales à la domination de la loi morale et juridique, s'appelleront, si l'on veut, le *droit de la guerre*, mais je préférerais dire le *droit dans la guerre*, parce qu'il n'y a rien de commun entre la guerre en elle-même et le droit. Cela est si vrai, que les hommes d'épée ne peuvent comprendre ce que c'est que le *droit de la guerre*, et que toute définition de la guerre qui n'est pas exclusivement militaire n'est, à leurs yeux, que le résultat des spéculations oiseuses de savants de cabinet. Le mot de Lysandre montrant un glaive et disant: celui qui le tient est celui qui raisonne le mieux sur le règlement des limites;» le mot de César déclarant que « le temps des armes n'est pas le même que celui des lois, »

[1] Voir: Lasson, *Das culturideal und der Krieg*, 1868; *Princip und Zukunft des Völkerrechts*, 1871.

sont toujours vrais pour le soldat.[1] La violence, quand elle est déchaînée, ne se limite pas elle-même, et c'est la raison pour laquelle l'expression de *droit de la guerre* me paraît inexacte. La guerre est la violence : or, l'idée de violence exclut celle de droit ; mais ce qu'on peut concevoir, et ce qui est absolument désirable, c'est le droit enchaînant la violence, l'une et l'autre restant dans leur domaine distinct : celle-ci frémissante comme une bête féroce qu'on musèle, celui-là radieux comme l'archange domptant le démon. Quand Grotius a donné pour titre à son traité : *Du droit de la guerre*, il a entendu par là rechercher d'abord s'il y a quelque guerre qui soit juste, et ensuite ce qu'il y a de juste dans la guerre,[2] et il s'est écrié : « Qu'elles se taisent donc les lois, au milieu des armes, mais seulement les lois civiles, celles qui concernent les tribunaux, celles qui ne sont propres que pour la paix, et non pas les autres qui sont perpétuelles et conviennent à tous les temps ; »[3] voulant indiquer ainsi que la guerre n'est pas gouvernée par les lois ordinaires, mais qu'elle est soumise, comme toutes

[1] Cette théorie a été très cyniquement développée par le colonel Von Rustow, dans l'ouvrage intitulé : *Politique de la guerre et coutume de guerre.* Aux yeux de ce colonel, l'idée de faire entrer le droit dans la guerre n'est qu'une folle invention des juristes. Il ne connaît qu'une coutume de guerre, et c'est l'affaire des militaires. Le droit n'a rien de commun avec la guerre ; l'usage seul et le but à atteindre doivent être pris en considération. Il n'y a dans la guerre que des intérêts qui déterminent et décident ; il n'y a pas de droit. Si les États européens ne torturent pas leurs prisonniers, s'ils ne les réduisent pas en esclavage, s'ils respectent chez eux les droits individuels, c'est que les intérêts ne comportent plus aujourd'hui un traitement si cruel. Si la coutume de guerre actuelle repousse le pillage, c'est-à-dire la spoliation violente et plus ou moins bien organisée des lieux habités, c'est parce qu'une troupe à laquelle le pillage a été quelquefois permis perdra bientôt la discipline militaire, et parce que les soldats gaspillent dans le jeu et la débauche le bien ainsi pris. C'est aussi parce que, préoccupés de conserver le fruit de leurs rapines, les soldats ne se soucient plus de porter leur peau au marché. Le droit d'une nation en guerre est, suivant le colonel Von Rustow, illimité comme celui du particulier dans l'état de nature. Tout moyen, si violent qu'il soit, est donc en principe permis au belligérant.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. I, Chap. I, § III, nº 1, T. I, p. 62.

[3] *Id.*, 1867, *Prolégomènes sur les trois livres du droit de la guerre et de la paix*, § XXVI, T. I, p. 28.

les manifestations de l'activité et de la volonté humaines, aux règles éternelles de l'humanité et de la justice. Or, ces règles sont autant celles de la paix que de la guerre, et conséquemment le titre donné par Grotius à son célèbre traité ne peut être invoqué pour soutenir qu'il y a un *droit de la guerre* absolu et particulier. Mais, s'il n'est pas exact de dire le *droit de la guerre*, parce que cette locution fait naître l'idée de quelque chose d'absolu, on peut dire le *droit dans la guerre*, et viser par cette expression l'ensemble des restrictions à l'exercice des moyens employés pour nuire à l'ennemi, qui ont été adoptées par les peuples civilisés, consacrées par la coutume internationale, et auxquelles on reconnaît généralement une sorte de force obligatoire sanctionnée par les jugements de l'opinion ; certains documents ou actes officiels, qui ont recueilli ces restrictions, les ont groupées, leur ont donné la forme, soit d'une sorte de pacte international, soit d'une prescription légale, et en ont fait des règles fixes, obligatoires, sinon pour toutes les armées, du moins pour celles des États qui ont été parties contractantes aux conventions, et de ceux qui les ont formulées, sanctionnées, promulguées, ou impérativement recommandées.

Comme exemples de pareils pactes, actes ou documents officiels, il faut citer la convention internationale conclue à Genève, le 22 août 1864, au sujet des militaires blessés sur les champs de bataille ; les articles additionnels à cette convention, signés le 20 octobre 1868, dont l'objet était d'étendre aux armées de mer les avantages de la convention du 22 août 1864, et qui, n'ayant pas reçu la sanction définitive des divers gouvernements signataires de cette dernière convention, ont servi de *modus vivendi* pendant la durée de la guerre franco-allemande de 1870 ; la déclaration signée à Saint-Pétersbourg, le 11 décembre 1868, à l'effet d'interdire l'usage de certains projectiles en temps de guerre ; le projet de déclaration internationale arrêté par la Conférence de Bruxelles, réunie du 27 juillet au 27 août 1874, sur l'initiative personnelle de l'empereur de Russie Alexandre II, dans le but de fixer des règles

qui, adoptées d'un commun accord par tous les États civilisés,[1] serviraient à diminuer autant que possible les calamités des conflits internationaux, en précisant les droits et les devoirs des gouvernements et des armées en temps de guerre (ce projet de déclaration n'a pas été ratifié);[2] l'ukase du 12-24 mai

[1] Les États-Unis d'Amérique se sont abstenus. Quant aux républiques de l'Amérique du Sud, elles n'ont pas été invitées à se faire représenter. La Conférence s'est prononcée pour leur non-admission, trouvant, sans doute, que les États représentés étaient déjà assez nombreux pour le travail seulement préparatoire dont il s'agissait. N'est-ce pas là un trait caractéristique des prétentions de la vieille Europe, qui s'attribue exclusivement à elle seule le privilège de la civilisation, et le refuse volontiers à la jeune Amérique?

[2] C'est, en effet, l'empereur Alexandre II qui a pris l'initiative de la réunion à Bruxelles d'une conférence internationale sur les lois et coutumes de la guerre, dans une dépêche adressée, le 17 avril 1874, par le prince Gortchakoff aux représentants de la Russie à l'étranger. A cette dépêche était joint un projet en soixante-dix articles, proposé par le gouvernement russe, à titre seulement de point de départ pour les délibérations de la conférence, et sur lequel il appelait les lumières et la liberté de la discussion. La pensée qui avait inspiré l'empereur de Russie n'avait pas été de provoquer un congrès des grandes Puissances, mais de convier tous les États, grands, moyens et petits de la famille européenne, à se réunir pour délibérer en commun et d'un accord unanime sur les lois et coutumes de la guerre, sans aucune proportion entre le nombre des délégués et l'importance des États représentés. Quinze États européens envoyèrent des délégués. Les discussions devaient avoir lieu conformément à un plan général embrassant l'ensemble des faits se rattachant à l'état de guerre. Les divers États représentés à la conférence se trouvaient en présence de l'antagonisme de deux principes (celui de la guerre défensive ou de la légitime défense et celui de la guerre de conquête) et de deux systèmes (celui des pays encore régis par la conscription, et celui des États qui, par l'imitation forcée du système prussien, avaient dû entrer dans la voie du service militaire universel obligatoire) tout à fait opposés. Le principe de légitime défense était naturellement représenté par les États secondaires, la Belgique, le Danemark, les Pays-Bas, la Suède et la Norvège, la Suisse, qui n'avaient guère d'intérêt qu'à pratiquer la guerre défensive, et qui, par conséquent, devaient s'efforcer d'en sauvegarder les droits et les devoirs. Ces cinq États appartenaient aussi, à l'exception de la Suisse, au système de la conscription. Parmi les autres États, il en était qui pensaient que le système de la conscription devait être sacrifié à celui du service militaire universel et obligatoire, et, quant au principe de la guerre défensive, sans vouloir en paraître les adversaires, ils n'entendaient pas s'en déclarer les partisans exclusifs, ce qui eût été condamner implicitement la guerre de conquête, dont ils ne consentaient qu'à modérer et non à interdire l'usage. La Russie apportait dans la conférence l'esprit du projet présenté pour servir de point de départ à ses dé-

1877, par lequel, au début de la guerre russo-turque de cette époque, l'empereur de Russie a prescrit à toutes les autorités

libérations, esprit de conciliation et de transaction qui, ne voulant se prononcer explicitement, ni contre la guerre de conquête, ni pour la légitimité absolue de la guerre défensive contre l'envahisseur, cherchait par des concessions mitigées et des habiletés de rédaction à obtenir un *modus vivendi* entre deux principes qui se contredisaient si formellement. Les délégués de l'Espagne ne pouvaient, sans méconnaître les glorieuses traditions du patriotisme espagnol, refuser leur adhésion à la cause de la défense nationale que soutenaient les États secondaires. La situation de la Turquie, qui a besoin de se préoccuper surtout des intérêts de la défensive, conseillait également l'adhésion de ses délégués aux principes revendiqués par ces États. Les délégués français, fidèles à leurs instructions *ad referendum*, sans s'imposer la loi du silence, quand s'offrirait à eux l'occasion de présenter de judicieuses observations, apportaient naturellement toute la réserve que commandaient les douloureux souvenirs d'une guerre récente, afin qu'on ne pût pas suspecter le langage de la critique d'être celui de la récrimination. Dans l'opinion des délégués italiens, la conférence ne devait être qu'une enquête préparatoire aux propositions à formuler dans une conférence ultérieure, et ils estimaient qu'il ne fallait pas prématurément, et sans plus ample informé, codifier les droits et les devoirs de la défense nationale. Les délégués autrichiens, inclinant à limiter la mission de la conférence à une enquête qui ne devait fournir que des observations à l'œuvre ultérieure des propositions à formuler, paraissaient désirer d'être appelés le plus rarement possible à la nécessité de se prononcer. Le premier délégué prussien, tout en soutenant, au nom des nécessités de la guerre, les restrictions à apporter à la défense nationale, évitait avec soin d'indiquer explicitement le droit de conquête, qui seul pouvait expliquer ces restrictions, et se bornait à le consacrer implicitement. L'Angleterre, enfin, avait pris dans la conférence un rôle complètement effacé, accentué par son opposition, qui s'était révélée avant l'ouverture de la conférence, lorsqu'elle avait imposé, comme conditions *sine quâ non* de sa participation, l'interdiction de s'occuper de la guerre maritime ; la recommandation, même pour la guerre continentale, de s'en tenir strictement aux principes du droit international qui la régissaient actuellement ; la prohibition d'introduire aucune discussion de principes ; la suppression du préambule du projet du gouvernement russe contenant quelques principes généraux dont ses divers articles étaient la déduction. L'opposition de l'Angleterre se révéla encore après la clôture de la Conférence de Bruxelles, par son refus de participer à une nouvelle conférence à Saint-Pétersbourg. La Conférence de Bruxelles dura du 27 juillet au 27 août 1874. Le résultat de ses travaux a été un *Projet de déclaration internationale concernant les lois et coutumes de la guerre* en cinquante-six articles, qui a notablement amendé le projet russe. On a regretté que la Conférence de Bruxelles ait cru devoir subir l'interdiction de poser et discuter des principes généraux imposée par l'Angleterre; on lui a reproché d'avoir voulu concilier l'inconciliable en cherchant à créer un *modus*

civiles et militaires de son empire l'observation de la convention de Genève de 1864, de la déclaration de Saint-Pétersbourg de 1868 et des principes proclamés par la Conférence de Bruxelles de 1874 ; le règlement russe de juillet 1877 sur les prisonniers de guerre ; les instructions de 1863 pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique, élaborées par le jurisconsulte américain Liéber, revues par une commission d'officiers, ratifiées par le président Lincoln, promulguées le

vivendi entre deux principes et deux intérêts incompatibles : le principe de la conquête et celui de la légitime défense, entre l'intérêt de l'envahisseur et celui de l'envahi ; d'avoir voulu codifier l'incodifiable, en cherchant à prévoir et à règlementer tous les cas qui peuvent se produire sous la pression des faits dans la direction des opérations de la guerre et dans l'emploi de ses moyens ; de s'être laissée trop aller à la prétention de faire une œuvre de réglementation absolument complète sur tout ce qui concerne la conduite des hostilités. On s'est étonné de ce que parmi les cinquante-six articles du *Projet* final de la Conférence de Bruxelles il ne s'en soit pas rencontré un seul où le principe du recours à l'arbitrage, pour prévenir la guerre, ait été même implicitement indiqué. On a également accusé le projet de déclaration internationale d'avoir affaibli les moyens de défense contre une invasion de troupes ennemies, et d'avoir ainsi servi les intérêts des grandes Puissances du continent, seules à même de suivre une politique agressive et d'envahir les territoires des États de second ordre. C'est ainsi que dans sa dépêche du 20 janvier 1875 à l'ambassadeur de la reine d'Angleterre en Russie, lord Derby exprima que le gouvernement de la reine croyait de son devoir de refuser sa participation à une convention qui aurait pour conséquence nécessaire de faciliter les guerres agressives et de paralyser la défense patriotique des peuples attaqués. Quelque fondés que puissent être certains de ces reproches, on ne doit pas méconnaître que l'esprit qui a présidé aux délibérations de la Conférence de Bruxelles a été un esprit à la fois pratique et humanitaire, également éloigné de l'utopie stérile et d'une complaisance aveugle pour cet ensemble d'exigences vagues et terribles qu'on désigne sous le nom de *raison de guerre* ; que la Conférence a donné une coopération utile à la réalisation du grand but qui consiste à faire passer les lois de la guerre de la compétence illicite de la force dans la compétence licite du droit ; qu'elle a établi le précédent de la discussion libre des lois de la guerre par des délégués de tous les gouvernements européens ; enfin, qu'elle a jeté les fondements de l'alliance de la diplomatie et de la science, appelées par le double concours de leur action collective à élaborer la codification des lois internationales relatives à la guerre. — Voir sur les actes de la Conférence de Bruxelles la communication lue aux séances des 15 et 22 mai 1875 de l'Académie des sciences morales et politiques, par M. Ch. Lucas. — *Compte rendu* de cette Académie, rédigé sous la direction du secrétaire perpétuel, juillet, 1875.

24 avril 1863, et qui peuvent être considérées comme la première codification des coutumes et règles de la guerre continentale, appropriée à l'usage de l'armée des États-Unis ; le règlement pour le service des troupes italiennes en campagne, approuvé par décret royal du 26 novembre 1882 ; les dispositions plus ou moins complètes des codes criminels militaires de différents pays, relatives à l'état de guerre : celles, par exemple, du code pénal militaire prussien de 1854, qui est devenu le code de la Confédération du Nord, en 1867, celles du code militaire du 20 juin 1872, pour l'empire allemand, les dispositions du projet de loi pénale militaire préparé pour le conseil fédéral suisse par le professeur Hilty, de Berne, celles du règlement et du code pénal militaires italiens, celles du nouveau code pénal militaire espagnol, etc. ; les divers manuels dits des lois de la guerre, publiés dans plusieurs pays et plus ou moins revêtus d'un caractère officiel : par exemple, le *Manuel des lois de la guerre à l'usage des officiers de l'armée néerlandaise et de l'enseignement dans les écoles militaires des Pays-Bas*, publié en 1873 ;[1] le manuel des lois de la guerre que le gouvernement russe a publié peu de temps après la clôture de la Conférence de Bruxelles ; le manuel serbe de 1878, basé sur le manuel russe et sur les instructions pour les armées américaines ;[2] le *Manuel de droit international*, *à*

[1] Ce *Manuel*, destiné à vulgariser les principes des lois de la guerre dans les écoles militaires et dans les corps de l'armée de la Hollande, a été rédigé par M. Den Beer Portugael.

[2] Au commencement de la seconde guerre turco-serbe, le ministre de la guerre de Serbie avait publié une ordonnance datée du 1er décembre 1877, par laquelle il faisait connaître à l'armée serbe les prescriptions de la convention de Genève et en prescrivait la plus rigoureuse observation. La commission instituée pour élaborer cette ordonnance proposa au ministre de la guerre, en la lui transmettant, de rédiger aussi un *Manuel des lois de la guerre* à l'usage de l'armée serbe. Cette proposition fut acceptée par le ministre, et telle a été l'origine de ce manuel, qui a été publié sous le titre de *Lois de la guerre d'après le droit international*, et qui a été transmis par ordonnance ministérielle à tous les officiers de l'armée serbe, avec recommandation d'en prendre connaissance et de s'y conformer autant que possible. Voir dans l'*Annuaire de l'Institut de droit international*, 1882-1883, p. 283 et suiv., une communication qui a été adressée sur ce sujet à M. Gustave Moynier par le comité central de la Croix-Rouge serbe.

l'usage des officiers de l'armée de terre, publié en 1878 par le ministère de la guerre de France, ouvrage plus théorique que pratique, autorisé pour les écoles militaires françaises;[1] etc.

Ces conventions et déclarations ne sont obligatoires que pour les Puissances qui les ont signées; ces instructions, ces codes, ces règlements n'existent que pour l'État seul qui les a promulgués et pour ses armées; ces manuels publiés sous les auspices des gouvernements, n'ont d'autorité que dans les armées pour lesquelles ils ont été rédigés. Le caractère de véritables lois internationales fait absolument défaut à ces instructions, à ces codes, à ces règlements, et, il n'est pas besoin de le dire, à ces manuels. L'ensemble des principes qui s'y trouvent formulés, des usages qu'on y recueille, ne peut être présenté comme constituant le *droit de la guerre*; mais il y a là un effort louable pour *faire entrer le droit dans la guerre*. L'Institut de droit international a voulu seconder cet effort, en élaborant et en offrant aux gouvernements un manuel des lois de la guerre « propre à servir de base, dans chaque État, à une législation nationale, conforme à la fois aux progrès de la science juridique et aux besoins des armées civilisées, » et dans lequel « il s'est borné à préciser, dans la mesure de ce qui lui a paru admissible et pratique, les idées reçues de notre temps et à les codifier. » Dans l'accomplissement de son œuvre, cette « association exclusivement scientifique et sans caractère officiel, » mais dont l'autorité est grande dans les deux mondes, s'est inspirée de cette juste pensée du baron Jomini, qu'il est digne des nations civilisées de chercher à restreindre la force destructive de la guerre, tout en reconnaissant ses inexorables nécessités.[2]

[1] Ainsi que son titre l'indique, ce *Manuel* contient l'exposition des principes du droit international actuel qui se rattachent aux hostilités et à l'occupation. L'idée première en revient à deux anciens directeurs du ministère des affaires étrangères de France, qui, après s'être concertés, confièrent la préparation du *Manuel* à M. Billot, alors sous-directeur au contentieux. Le manuscrit de ce *Manuel* fut adressé au ministre de la guerre, soumis à l'examen de l'état-major et publié.

[2] Le *Manuel* publié par l'Institut de droit international a été préparé par

2652. — On a demandé, à propos de ces conventions et déclarations, de ces instructions et règlements, de ces codes et manuels, s'il est vraiment désirable de règlementer par voie de convention internationale entre les différents États civilisés les coutumes et usages de la guerre, et s'il est nécessaire, s'il est même possible de codifier ces usages, ces coutumes? Que dit-on, pour soutenir la négative? On allègue qu'on ne peut soumettre aux définitions précises du droit ce qui n'est que le produit de nécessités plus ou moins affligeantes, ce qui dépend d'une plus ou moins forte dose d'humanité ; que vouloir légaliser l'illégalité, mettre le droit dans l'arbitraire, prétendre affaiblir le mal de la guerre, lorsque celle-ci, en réalité, n'a d'autre objet que de causer le plus de mal possible à l'ennemi, c'est se proposer un problème insoluble; qu'il est chimérique de prétendre régulariser des choses qui peuvent être des nécessités, mais qui ne sauraient devenir des droits ; que ce que l'on appelle les lois de la guerre a été fait dans l'intérêt du plus fort, et que les stéréotyper à une époque quelconque, dans un acte d'un congrès européen, ce serait arrêter dans son cours le progrès général et silencieux qui se produit dans les pratiques de la guerre, progrès qui, si l'on ne

M. Gustave Moynier, élaboré par une commission de treize membres (anglais, allemands, hollandais, espagnols, français, russes, autrichiens, italiens, suisses) et adopté à l'unanimité en séance plénière, à Oxford, le 9 septembre 1880. Destiné à être mis entre les mains des militaires, pour leur rappeler un enseignement antérieur, ce *Manuel* n'a pas l'apparence d'un document législatif. La commission qui l'a élaboré a formulé dans une série de sentences claires et brèves, rédigées de manière à pouvoir devenir elles-mêmes des articles de loi, les préceptes dont les soldats devraient se pénétrer, en y intercalant çà et là de petits fragments, imprimés en caractères différents, pour aider l'esprit du lecteur à passer de l'un à l'autre. Le *Manuel* de l'Institut de droit international ne se présente ni sous les dehors d'un catéchisme par demandes et par réponses, comme le manuel russe, ni sous ceux d'un règlement comme les Instructions américaines, ni sous ceux d'un ouvrage didactique, à l'instar des manuels français et hollandais : il a une forme particulière qui lui donne un certain air de nouveauté et d'originalité. Ce *Manuel* a été partout accueilli avec faveur ; il a été traduit en espagnol, en italien, en danois, en hongrois, en anglais, en polonais, etc. Le *Recueil militaire* de Saint-Pétersbourg, organe officiel, en a donné une traduction russe qui a été recommandée à l'armée.

l'arrête pas artificiellement, continuera à se produire au profit du plus faible, sous l'action des mêmes causes bienfaisantes auxquelles sont dus les progrès rapides de la civilisation et des rapports pacifiques des nations ; qu'il faut donc se borner aux usages, parce que seuls ils sont susceptibles de perfectionnement ; que si l'on tient la guerre pour irrémédiablement odieuse, il faut se bien garder de la réglementer, parce que ce serait la sanctionner ; que le recours à la force n'est, d'ailleurs, pas susceptible de réglementation, et qu'en dépit des clauses de traités, de conventions ou de déclarations, qu'en dépit des articles d'instructions ou de codes, à part certains excès déjà réprouvés par l'usage ou les mœurs, on en viendra toujours, en dernière analyse, à considérer comme légitime tout ce qu'il plaira au belligérant de déclarer nécessaire au succès de ses armes. « Je crois, écrivait le comte de Moltke à Bluntschli, le 11 décembre 1880, que l'adoucissement des mœurs est *seul* en état de mener au but, lequel ne saurait être atteint au moyen d'un droit de la guerre codifié. Toute loi suppose une autorité pour en surveiller et diriger l'exécution, et c'est ce pouvoir qui fait défaut quant à l'observation des conventions internationales. Quels États tiers prendront jamais les armes pour le seul motif que, deux Puissances étant en guerre, les *lois de la guerre* ont été violées par l'une d'elles ou par toutes les deux? Pour ce genre d'infractions il n'y a pas de juge ici-bas. Le progrès ne peut venir que de l'éducation religieuse et morale des individus, et du sentiment d'honneur, du sens de justice des chefs, qui s'imposent eux-mêmes la loi et s'y conforment autant que le permettent les circonstances anormales de la guerre... Les gouvernements possèdent deux puissants moyens de prévenir les pires excès : la discipline rigoureuse, maintenue en temps de paix et dont le soldat a pris l'habitude, et la vigilance de l'administration qui pourvoit à la subsistance des troupes en campagne. Si cette vigilance fait défaut, la discipline même ne saurait être maintenue qu'imparfaitement. Le soldat qui endure des souffrances, des privations, des fatigues, qui court

des dangers, ne peut pas ne prendre qu'en proportion des ressources du pays : il faut qu'il prenne tout ce qui est nécessaire à son existence. On n'a pas le droit de lui demander ce qui est surhumain. Le plus grand bienfait, dans la guerre, c'est qu'elle soit terminée promptement. Il doit être permis, en vue de ce but, d'user de tous les moyens, sauf de ceux qui sont positivement condamnables... Il faut attaquer toutes les ressources du gouvernement ennemi, ses finances, ses chemins de fer, ses approvisionnements et même son prestige... Je reconnais volontiers que ce manuel, en des articles clairs et précis, tient plus de compte des nécessités de la guerre que ne l'ont fait des essais antérieurs (il s'agit du *Manuel* publié par l'Institut de droit international). Cependant, la reconnaissance même par les gouvernements des règles qui s'y trouvent formulées ne suffira pas pour en assurer l'exécution... Jamais article appris par cœur ne persuadera aux soldats qu'ils doivent voir un ennemi régulier dans la population non organisée qui prend les armes spontanément et met leur vie en péril à tout instant du jour et de la nuit. Certaines exigences du manuel pourraient bien être irréalisables... D'autres exigences prêteraient à la critique, si l'intercalation des mots *si les circonstances le permettent*, *s'il se peut*, *si possible*, *s'il y a nécessité*, ne leur donnait une élasticité sans laquelle l'inexorable réalité briserait le lien qu'elles lui imposent. Je crois qu'à la guerre, où tout doit être pris individuellement, les seuls articles qui se montreront efficaces sont ceux qui s'adressent essentiellement aux chefs... »[1] M. William Beach-Lawrence rend justice aux philanthropes qui s'efforcent par tous les moyens de soulager les souffrances de l'humanité, mais il doute qu'il soit possible d'adoucir les calamités provenant de la guerre autrement qu'en la faisant cesser complètement. Les règlements lui paraissent particulièrement dangereux. Suivant lui, régler, par exemple, l'usage des armes à feu, comme le veut la déclaration de Saint-Pétersbourg de 1868, c'est créer des

[1] Voir cette lettre du comte de Moltke dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XIII, 1881, p. 80 et suiv.

restrictions qui enfermeront constamment le général en chef dans un dilemme l'obligeant, soit à les enfreindre, soit à compromettre son succès, et même à exposer la sûreté de son armée. Une telle convention pourrait priver une nation des avantages de ses propres inventions, même dans sa propre défense, et, en supprimant la crainte des maux que la guerre pourrait infliger, tendrait à la prolonger.[1] On démontre, enfin, par de cruels exemples, que les règles écrites les plus rassurantes n'ont jamais eu d'autre valeur que celle d'une généreuse théorie, et qu'elles ont constamment été violées au milieu des hostilités. C'est ainsi que les sages mesures prises par le gouvernement russe au début et dans le courant de la guerre russo-turque de 1877 n'ont guère été suivies d'effet, s'il faut ajouter foi aux allégations contenues dans un douloureux mémoire de M. Hall à l'Institut de droit international, et fondées sur des rapports de consuls anglais.[2] On pourrait multiplier à l'infini ces exemples de démentis donnés par le fait à l'idée.

Il est facile de réfuter ces raisonnements. On démontrera aisément que, s'il n'y a rien de commun entre la guerre en elle-même (c'est-à-dire le déchaînement de toutes les violences, la débauche du fer) et le droit, il n'y a pas de contradiction entre les manifestations de la force brutale et la tendance à les réduire, à les soumettre aux exigences du droit et de la justice, à enchaîner la bête féroce. Toute l'histoire de la culture humaine est-elle autre chose que le lent et incessant triomphe de la justice, de la raison, de l'idée, sur les manifestations brutales de la nature physique, y compris celle de l'homme ? Dira-t-on qu'il faut s'en tenir aux coutumes de guerre ? Il est certain que les relations hostiles des belligérants entre eux ne sont pas, de nos jours, exclusivement livrées aux excès de l'arbitraire, et qu'il existe quelques principes élémen-

[1] Ces observations sont contenues dans une lettre de M. William Beach-Lawrence, du 15 août 1874, au secrétaire général de l'Institut de droit international.

[2] Voir l'*Annuaire de l'Institut de droit international*, 1880, p, 40 et suiv.

taires, quelques usages de guerre plus humains que dans le passé, d'après lesquels ces relations se régissent. Mais que d'incertitudes ne règne-t-il pas sur les conditions d'application de ces principes et sur ces usages eux-mêmes ! Les accusations mutuelles que se font les belligérants d'avoir violé ces usages et ces principes proviennent très fréquemment de ces incertitudes. Les États ne peuvent pas s'entendre sur ce qui est obligatoire ou ce qui ne l'est pas en temps de guerre. Tant qu'ils n'expliqueront pas et ne préciseront point eux-mêmes en quoi doivent consister les règles destinées à mettre un frein entre eux à la violence, les reproches mutuels et les accusations ne cesseront pas. Or, il est impossible de résoudre une question de ce genre pendant la lutte, au moment où les passions brutales sont déchaînées. En vain tel État belligérant aura-t-il publié des instructions, aura-t-il promulgué des règlements pour ses armées, en vain aura-t-il assuré par de sévères pénalités l'obéissance à ces règlements et à ces instructions, il n'aura rien fait, s'il n'a pas la garantie que les mesures prises par lui seront aussi observées par son adversaire. Entreprendre une réglementation générale, c'est hâter la suppression de pratiques regrettables qui pourraient subsister encore pendant un temps plus ou moins long, malgré la réprobation dont elles sont l'objet, en s'appuyant sur l'opinion de quelques partisans tenaces. Sous peine de révolter la conscience publique dans tous les pays, il serait impossible, d'ailleurs, que le règlement ne fût pas tout au moins aussi humain, sinon plus humain que les usages existants. Quoique le droit international manque de sanction, il est, toutefois, moins exposé à être violé quand il est écrit que lorsqu'il ne l'est pas. La codification offrirait une garantie sérieuse, parce qu'elle couperait court à toute controverse sur le caractère des actes dont les États contractants se seraient formellement obligés de s'abstenir ; sans compter qu'elle serait particulièrement utile et désirable pour les États qui semblent surtout destinés, en temps de guerre, à se borner à la défense de leur territoire, car c'est dans les rapports que crée l'occupation entre les

troupes ou les fonctionnaires de l'occupant et la population ou le territoire de l'occupé, qu'il faut surtout craindre le vague et l'arbitraire. Enfin, il n'y a pas à craindre que, du moment où il y aurait un règlement international sur les coutumes de la guerre, tout ce qu'il n'interdirait pas fût considéré comme permis, car la conscience publique ne cesse jamais d'être la régulatrice des droits et des devoirs des belligérants, et si elle a exprimé son jugement sur quelques points dans une loi écrite, elle n'en reste pas moins souveraine pour l'appréciation des actes que cette loi ne vise pas. Quant à l'argument qui consiste à dire que l'humanité a intérêt à ce que les guerres soient aussi courtes que possible, et que pour cela il faut que le belligérant ne soit gêné dans le choix d'aucun des moyens dont il dispose pour arriver à une prompte et énergique solution du conflit, on l'écarte en faisant remarquer que les époques des pratiques et des usages militaires les plus rudes, tant dans le monde ancien que dans le moyen-âge, sont précisément celles des guerres les plus longues et les plus continues.

Dans sa réponse du 25 décembre 1880 à la lettre du comte de Moltke, Bluntschli a constaté que, « lorsqu'un principe est consacré d'une manière générale, il exerce sur les esprits et sur les mœurs une autorité qui met un frein aux appétits sensuels et triomphe de la barbarie. » « Nous connaissons, a-t-il dit, l'insuffisance des moyens de faire respecter et exécuter les prescriptions du droit des gens ; nous savons aussi que la guerre, qui remue si profondément les peuples, surexcite les bonnes qualités comme les mauvais instincts de la nature humaine. C'est précisément pour cela que le juriste éprouve le besoin de présenter les préceptes juridiques dont il a reconnu la nécessité, exprimés avec clarté et précision, au sentiment de justice même des masses et à la conscience juridique de ceux qui les dirigent. Il a la ferme assurance que cette déclaration sera écoutée dans la propre conscience des intéressés et qu'elle trouvera un écho puissant dans l'opinion publique de tous les pays. C'est aux États qu'incombe en pre-

mier lieu la mission de veiller, chacun dans les limites de sa souveraineté, à l'observation du droit international et à en punir les violations manifestes. Aucun État ne s'exposera à la légère et sans inconvénient ni danger au reproche mérité d'avoir méconnu ses devoirs internationaux.»[1] M.F. de Martens a plus complètement marqué les avantages de la codification, dans la lettre qu'il a adressée, le 23 février 1881, au duc Nicolas de Leuchtenberg. Répondant à l'affirmation du comte de Moltke que l'adoucissement des mœurs est seul en état de mettre un frein aux excès de la guerre, « but qui ne saurait être atteint au moyen d'un droit de la guerre codifié, » il s'est exprimé ainsi :«Je prends la liberté de prétendre que, ni la discipline rigoureuse, ni les mœurs, ne seront jamais en état de mener au but, si les gouvernements ne consentent pas à codifier les lois de la guerre. Il est incontestable que, pour que les mœurs pussent parvenir à adoucir les pires excès de la guerre, il a fallu qu'elles fussent éclairées, fixées, formulées en lois. L'histoire de la civilisation n'est autre chose que l'histoire des tentatives faites par les hommes pour donner plus de régularité à leurs relations par la fixation de leurs coutumes, usages et mœurs dans la forme des lois écrites. Partant de ce point de vue, il m'est impossible de saisir comment la codification des lois de la guerre pourrait être une chimère en même temps que le développement des mœurs est reconnu comme un grand progrès dans la voie de la limitation des calamités de la guerre... Une pareille aversion contre la codification des coutumes de la guerre me paraît incompatible avec la conviction que la discipline rigoureuse est le plus puissant moyen pour en adoucir les maux. En effet, la discipline militaire ne saurait être basée sur le principe d'une autorité arbitraire. Elle doit nécessairement constituer une règle de conduite, un système basé sur l'observation de certains principes ou lois. Plus une armée est pénétrée de la conscience que l'autorité de la loi impose une obéis-

[1] *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XIII, 1881, p. 82 et suiv.

sance absolue à tous, du commandant en chef jusqu'au soldat, plus la discipline sera solide et efficace. En un mot, la discipline exige que chaque membre d'une armée sache quels sont ses droits et quels sont ses devoirs, en temps de paix comme en temps de guerre. Malheureusement, les gouvernements n'ont pas pris jusqu'à présent toutes les mesures nécessaires pour garantir en temps de guerre la stricte observation des règles qui peuvent maintenir une discipline rigoureuse. C'est ma conviction intime que parmi ces règles les lois et coutumes de la guerre occupent la première place. Plus ces lois et usages seront observés, plus la discipline militaire sauvegardera l'honneur et l'intérêt de l'armée. Mais pour atteindre ce but élevé, il est indispensable qu'en temps de paix les armées soient instruites des lois et coutumes à observer pendant la guerre. L'armée doit connaître, non seulement ses droits, mais aussi ses devoirs. Là où il n'y a pas la connaissance des devoirs, il n'y a pas non plus de droits. »[1]

A quel parti faut-il se rallier, entre ceux qui attendent du seul adoucissement graduel des mœurs l'atténuation des excès sauvages de la guerre, et ceux qui espèrent l'obtenir d'une fixation des coutumes et usages en règles écrites? Bien que j'aie très peu de confiance dans la modération éclairée et réfléchie des combattants, au milieu du déchaînement des passions brutales, et qu'il me semble bien difficile de faire en sorte que l'épée s'arrête d'elle-même juste à la limite du droit, il m'est impossible de condamner comme une œuvre stérile et inutile celle qui consiste à écarter tout ce qu'il peut y avoir de vague, d'incertain et d'indéfini dans la manière de faire la guerre; à déterminer les actes qui peuvent être permis aux belligérants durant la lutte et après la victoire; à fixer les principes d'après lesquels la force destructive des armées doit être limitée et à énoncer ces principes en règles certaines, claires et précises. Je ne vais pas jusqu'à comparer la guerre à un procès pour lequel il existerait des règles con-

[1] *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XIII, 1881. p. 309 et suiv.

crètes, la contestation sur le droit ne pouvant avoir lieu que dans les limites du droit: l'absence d'analogie entre un procès qui se déroule suivant un ordre juridique établi et la guerre entre des États indépendants, qui seraient à la fois juges et parties, est trop visible. La guerre n'est pas un moyen de procédure ; c'est la lutte effroyable de forces matérielles opposées. Mais, si je suis pleinement convaincu qu'excité par l'ardeur du combat, par l'enivrement de la victoire, par une résistance aux abois ou par le sentiment de sa propre conservation, le soldat sera toujours et nécessairement porté à violer sans scrupule les règles de modération par lui approuvées quand il est de sang-froid, j'estime qu'il n'est cependant pas absolument sans profit que les restrictions imposées par les mœurs modernes aux violences de la guerre soient formulées dans des traités, des conventions, des déclarations, exposées dans des instructions et des règlements, enseignées en temps de paix dans les écoles militaires, mais surtout sanctionnées par de sévères pénalités ; qu'on éclaire l'intelligence des troupes sur ce que la civilisation attend d'elles et sur ce que le sentiment de la dignité nationale leur impose ; qu'on obtienne qu'il n'y ait pas un officier, pas un soldat, qui ne connaisse le licite et l'illicite en matière d'hostilités. Je suis d'avis qu'une réglementation positive des pratiques licites de la guerre, loin d'entraver les belligérants sert plutôt utilement leurs intérêts, puisqu'en prévenant le déchaînement des passions et des instincts féroces, elle consolide la discipline, qui fait la force des armées et ennoblit aux yeux des soldats leur mission patriotique, en les maintenant dans les limites du respect dû aux droits de l'humanité. Mais pour installer le droit dans l'empire de la force il ne suffit pas de rédiger, de formuler, et même de vulgariser : il faut surtout appliquer, et pour que l'application soit infaillible, il est indispensable qu'une discipline de fer pèse sur les soldats et sur leurs chefs à tous les degrés. Dans sa lettre du 19 février 1881 à M.F. de Martens, le duc Nicolas de Leuchtenberg exprimait l'opinion que, dans les armées modernes, où la discipline parvient en

temps de paix à empêcher le débordement des éléments brutaux qui entrent toujours dans leur contingent, il dépend entièrement des chefs de contenir, par de sages mesures, ces passions également en temps de guerre et de maintenir en toutes circonstances les principes du droit des gens.[1] Les chefs peuvent, en effet, beaucoup, mais leur sens moral et leur bonne volonté seraient une pauvre sauvegarde, si les droits de l'humanité n'étaient pas garantis par des lois pénales militaires infligeant de rigoureux châtiments à ceux qui, chefs ou soldats, violent ces droits. Dans cet ordre d'idées, il faut souhaiter que les États rendent de plus en plus complète leur législation militaire en ce qui concerne les délits contre les lois de la guerre,[2] et qu'ils se mettent d'accord afin d'établir une concordance entre les dispositions de leurs codes militaires relatives à la qualification et à la répression de ces délits.

2653. — En se plaçant au point de vue de la nature même de la guerre, abstraction faite des buts divers de cette dernière (V. *infrà*, n° 2662), les auteurs ont distingué différentes espèces de guerres. « La première et la plus nécessaire division de la guerre, dit Grotius, est celle qui distingue entre la guerre *privée*, la guerre *publique* et la guerre *mixte*. La guerre *publique* est celle qui se fait par l'autorité de celui qui a juridiction ;[3] la guerre *privée*, celle qui se fait autrement ; la guerre *mixte*, celle qui est d'un côté publique et de l'autre privée. »[4] Grotius enseigne que la guerre *privée*,

[1] *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XIII, 1881, p. 307 et suiv.

[2] Voir dans l'*Annuaire de l'Institut de droit international*, 1880, T. I, p. 320 et suiv., la note de M. Hornung sur la répression des délits contre le droit des gens, et plus spécialement sur celle des délits contre les lois de la guerre.

[3] C'est-à-dire en vertu du pouvoir d'une autorité quelconque, supérieure ou subalterne. J'ai déjà fait remarquer que Grotius entend par le mot de *guerre* toute prise d'armes qui a pour but de vider une querelle, par opposition à la manière de décider un différent en recourant à un juge commun.

[4] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. I, Chap. III, § I, n° 1, T. I, p. 178.

c'est-à-dire la défense de particulier à particulier, la défense privée, n'est illicite, même depuis l'établissement des tribunaux, ni selon le droit de nature, ni selon le droit de l'Évangile, et il cite les cas où l'on ne peut attendre les secours du juge sans s'exposer à un péril certain ou à un dommage, lorsqu'on se trouve dans des lieux qui n'ont pas de maîtres, en pleine mer, dans un désert, dans des îles inhabitées, et dans tout autre endroit où il n'y a pas de cité.[1] Suivant lui, « la guerre publique est ou *solennelle* selon le droit des gens, ou *non solennelle.* » La guerre qu'il appelle *solennelle* est, dit-il, « le plus ordinairement nommée guerre *juste*, dans le même sens que l'on dit un testament *juste,* de *justes noces,* pour les opposer aux codicilles et à l'union des esclaves; » le mot *juste* ne correspondant pas au sens d'équité, de conforme à la justice, mais signifiant : ce qui a lieu suivant la loi, selon le droit, et, dans l'espèce, suivant le droit international. « Pour que la guerre soit *solennelle* selon le droit des gens, ajoute Grotius, deux conditions sont requises : d'abord, que de part et d'autre ceux qui la font soient investis dans la nation de la souveraine puissance ; ensuite qu'on ait observé certaines formalités. Ces conditions étant conjointement requises, l'une ne suffit pas sans l'autre. » « La guerre publique qui *n'est pas solennelle*, dit ensuite Grotius, peut manquer de formalités, être faite contre des particuliers et par l'autorité de n'importe quel magistrat. Et certes, à en juger indépendamment des lois civiles, il semble que comme toute magistrature publique a le droit de faire la guerre pour la défense du peuple qui lui est confié, elle l'ait aussi pour faire respecter les actes de sa juridiction, si l'on y résiste par la force. Mais, parce que la guerre fait péricliter tout un État, il est pourvu par les lois de presque tous les peuples à ce qu'aucune guerre ne soit entreprise que par l'ordre de celui qui a la puissance souveraine dans l'État... Cependant, comme toutes les maximes, quelque générales qu'elles soient, ont l'équité pour interprète, il

[1] Grotius, même ouvrage et même traduction, 1867, Liv. I, Chap. III, § I, nº 2 ; § II, nºs 1, 2 ; § III, nºs 1 à 9, T. I, p. 178 et suiv.

en est de même de cette loi. Car, en premier lieu, on ne peut douter qu'il ne soit permis à un magistrat préposé à une fonction de contraindre, par le moyen des agents de son autorité un petit nombre de rebelles, toutes les fois qu'il n'est pas besoin pour cela de plus grandes troupes et qu'il n'y a pas de péril qui menace l'État. En second lieu, si le danger est tellement imminent que le temps ne permette pas de consulter celui qui possède le suprême pouvoir dans la nation, cette nécessité fera encore ici une exception. »[1] Grotius a, toutefois, un scrupule. Il se demande si, dans les cas où les autorités subalternes sont fondées à prendre les armes, une telle guerre doit être appelée publique ? « Il y en a, dit-il, qui affirment, il y en a qui nient. » Quant à lui, il résout la question par une distinction : « Si, par la qualification de *public*, nous n'entendons que ce qui a lieu en vertu du pouvoir d'un magistrat, il n'est pas douteux que de telles guerres soient publiques ;... mais si le mot de *public* signifie par excellence ce qui se fait solennellement, ...ces guerres ne sont pas publiques, puisque, pour remplir toute l'idée de ce sens, il faut et la décision de l'autorité souveraine, et le concours d'autres circonstances... Il peut arriver cependant que dans un État d'une grande étendue les autorités subalternes aient reçu le pouvoir d'engager les hostilités. Lorsque cela arrive, on peut, dès ce moment, considérer la guerre comme faite en vertu de la volonté de l'autorité souveraine, car celui qui donne à quelque autre le droit de faire une chose en est réputé l'auteur. On dispute davantage sur la question de savoir si, en l'absence d'un pareil mandat, la conjecture de la volonté peut suffire. L'affirmative ne me paraît pas devoir être admise. »[2] Grotius s'occupe enfin de la guerre *mixte*, c'est-à-dire de celle qui est d'un côté publique et de l'autre privée, en traitant « de la guerre des sujets contre les puissances, » et en examinant « ce qu'il est licite de faire contre la puissance souveraine, ou contre les puissances subalternes agissant en vertu de l'autorité du souve-

[1] Grotius, même ouvrage et même traduction, 1867, Liv. I, Chap. III, § IV, nos 1, 2, 3, T. I, p. 188 et suiv.

[2] *Id.*, Liv. I, Chap. III, § V, nos 1, 2, 3, T. I, p. 193 et suiv.

rain. »[1] « Tous les hommes, dit-il, ont naturellement le droit de résister pour repousser l'injure qui leur est faite. Mais la société civile ayant été établie pour maintenir la tranquillité, l'État acquiert d'abord sur nous et sur ce qui nous appartient une sorte de droit supérieur, autant que cela est nécessaire pour cette fin. L'État peut donc pour le bien de la paix publique et de l'ordre interdire ce droit commun de résistance ; et il ne faut pas douter qu'il ne l'ait voulu, puisqu'il ne pourrait autrement atteindre son but... Ce que j'ai dit est l'usage de toutes les nations... De là vient que la majesté, c'est-à-dire la dignité, soit du peuple, soit de l'individu qui exerce le pouvoir souverain, se trouve partout défendue par tant de lois, tant de sanctions ; elle ne pourrait pas se maintenir, si on avait laissé à chacun la liberté de la résistance. »[2] Grotius démontre, à ce propos, que la guerre contre les puissances considérées comme telles n'est licite, ni selon la loi hébraïque, ni suivant la loi évangélique, et que l'opinion d'après laquelle il serait permis aux puissances inférieures de faire la guerre à la puissance souveraine, est réfutée par des arguments et par l'autorité des saintes écritures.[3] Il demande ensuite si l'obligation de ne pas résister aux puissances lie dans un très grand, dans un très évident danger, et il déclare, après beaucoup de circonlocutions, qu'il oserait « à peine condamner indistinctement, soit les particuliers, soit une partie du peuple, qui recourraient à la dernière ressource que leur laisse la nécessité, sans toutefois perdre de vue le bien public. »[4] Il admet, d'ailleurs, diverses dérogations au principe qu'on ne peut légitimement résister à ceux qui possèdent la puissance souveraine. « Et d'abord, dit-il, si les princes qui sont subordonnés au peuple, — soit qu'ils aient dès le principe reçu le pouvoir dans de telles conditions, soit que tel ait été le résultat d'une con-

[1] Grotius, même ouvrage et même traduction, Liv. I, Chap. IV, § I, nos 1 et 2, T. I, p. 288, 289.

[2] *Id.*, Liv. I, Chap. IV, § II, nos 1, 2, 3, T. I, p. 289, 290, 291.

[3] *Id.*, Liv. I, Chap. IV, §§ III, IV et VI, T. I, p. 292 et suiv.

[4] *Id.*, Liv. I, Chap. IV, § VII, nos 1 à 4, T. I, p. 308 et suiv.

vention ultérieure, — si ces princes viennent à violer les lois et à se rendre coupables envers l'État, non seulement on peut leur résister par la force, mais, au besoin, on peut les punir de mort. »[1] Le droit de résistance est aussi admis par Grotius contre un roi qui entreprend de livrer son royaume, ou de le rendre dépendant d'un autre; contre celui qui, cédant à des sentiments hostiles, travaille à la perte de tout son peuple, où qui, commandant à plusieurs peuples, veut dans l'intérêt de l'un ruiner l'autre ; contre le roi qui, n'ayant qu'une partie de l'autorité souveraine, l'autre portion appartenant au peuple ou à un sénat, veut usurper la part qui n'est pas sienne ; contre celui qui a usurpé le pouvoir, « en le considérant, non pas depuis qu'il s'est acquis un titre par une longue possession ou par une transaction, mais tant que dure la cause illégitime de sa possession. »[2] Il y a dans ces différents cas, suivant Grotius, une guerre qui est *publique* de la part du gouvernement établi, et *privée* de la part du peuple qui résiste à son autorité ; voilà pourquoi il l'appelle *mixte*.

Pufendorf fait l'observation qu' « il n'y a point de *guerre universelle* entre tous les hommes sans exception, » mais des *guerres particulières*, et il ajoute que « les *guerres particulières* que l'on voit s'allumer entre une partie des hommes se divisent en *guerres intestines*, autrement nommées *guerres civiles*, et *guerres avec les ennemis du dehors*. Les premières sont *celles que les membres d'une même société civile se font réciproquement* ; les autres sont *celles qui s'élèvent entre les membres de différents États*. »[3] Le même auteur distingue aussi entre la *guerre solennelle* et la *guerre non solennelle*. « La première, dit-il, est celle qui se fait de part et d'autre par autorité du souverain, et qui a été, d'ailleurs, déclarée dans les formes. L'autre est celle qui se fait, ou sans une déclaration

[1] Grotius, même ouvrage et même traduction, Liv. I, Chap. IV, § VIII, T. I, p. 325.

[2] *Id.*, Liv. I, Chap. IV, § X, T. I, p. 326 et suiv. ; § XI, T. I, p. 328 ; § XIII, T. I, p. 329 ; § XX, T. I, p. 330.

[3] Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens,* traduction française de Barbeyrac, Liv. I, Chap. I, § VIII, T. I, p. 9, édition d'Amsterdam, 1734.

précédente, ou simplement contre des particuliers. Les actes d'hostilité qui n'ont pas été précédés d'une déclaration de guerre dans les formes passent presque pour des courses ou de purs brigandages ; et ceux qu'un État exerce contre des particuliers supposent en eux, ou un crime de rébellion, ou un genre de vie infâme, qui les fait regarder comme indignes du titre d'ennemis, ou de gens qui font la guerre comme il faut. Les guerres civiles ne sont pas non plus solennelles, lorsque les deux partis se contestent l'un à l'autre la souveraineté, en sorte qu'on ne sait pas bien à qui elle appartient. »[1] Pufendorf est d'avis qu'un magistrat considéré comme tel n'a pas le pouvoir de faire la guerre sans consulter le souverain.[2] Vattel se disposant à traiter de la guerre, ne distingue d'abord qu'entre la *guerre publique* et la *guerre privée*. « La *guerre publique*, dit-il, est celle qui a lieu entre les nations ou les souverains, qui se fait au nom de la puissance publique et par son ordre. La *guerre privée*, qui se fait entre particuliers, appartient au droit naturel proprement dit. »[3] Il établit ensuite une distinction entre la *guerre légitime et dans les formes* et la *guerre informe et illégitime*. Deux conditions sont nécessaires, suivant lui, pour que la guerre soit *légitime*, « selon le droit des gens, c'est-à-dire telle que les nations ont droit de la faire : » la demande préalable d'une juste satisfaction et la déclaration de guerre, au moins de la part de celui qui attaque. Vattel ajoute qu'« on appelle aussi la *guerre en forme* une *guerre réglée*, parce qu'on y observe certaines règles « ou prescrites par la loi naturelle, ou adoptées par la coutume. » Quant aux *guerres informes et illégitimes*, ce sont « plutôt de ces brigandages qui se font, ou sans autorité légitime, ou sans sujet apparent, comme sans formalités, et seulement pour piller... Telles étaient les guerres des *grandes compagnies* qui s'étaient formées en France dans les guerres des Anglais : ar-

[1] Pufendorf, même ouvrage et même traduction, Liv. VIII, Chap. VI, § IX, T. II, p. 560.
[2] *Id.*, Liv. VIII, Chap. VI, § X, T. II, p. 561.
[3] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863 Liv. III, Chap. I, § 2, T. II, p. 337 et suiv.

mées de brigands qui couraient l'Europe pour la ravager. Telles étaient les courses des *flibustiers*, sans commission et en temps de paix, et telles sont, en général, les déprédations des pirates. » Le fondement de cette distinction consiste, d'après Vattel, dans la différence des effets que ces deux sortes de guerres produisent. C'est ainsi que « la condition des deux ennemis est la même, tant que dure la guerre » *légitime et dans les formes*, car il est possible que l'une ou l'autre des parties ait le bon droit de son côté, ce qui ne peut être décidé par personne, vu l'indépendance des nations. Les effets de cette guerre seront conséquemment les mêmes de part et d'autre, indépendamment de la justice de la cause. Mais « rien de tout cela, dit Vattel, dans une guerre *informe et illégitime*, appelée avec plus de raison un brigandage. Entreprise sans aucun droit, sans sujet même apparent, elle ne peut produire aucun effet légitime, ni donner aucun droit à celui qui en est l'auteur. La nation attaquée par des ennemis de cette sorte n'est point obligée d'observer envers eux les règles prescrites dans les *guerres en forme* ; elle peut les traiter comme des brigands. »[1] G. F. de Martens distingue entre la *guerre privée*, « c'est-à-dire entre des individus, telle qu'elle peut avoir lieu dans l'état naturel, » et la *guerre publique*. Cette dernière est « ou *civile*, entre les membres d'un même État, ou *publique*, en sens particulier, de nation à nation. » Cet auteur considère la guerre civile dans les États simples, dans les États composés, et, à propos de ces derniers, il mentionne les *guerres d'exécution*.[2] Klüber appelle « *guerre proprement dite* » celle où « l'on n'exclut aucune sorte de violence; » et l'on trouve en note le développement que voici : « La guerre proprement dite peut avoir lieu entre des particuliers (*guerre privée* qui est défendue dans les territoires des États), ou entre des nations (*guerre publique*, *bellum inter gentes*) ; de plus,

[1] Vattel, même ouvrage, même édition, 1863, Liv. III, Chap. IV, §§ 66, 67, 68, T. II, p. 414 et suiv.

[2] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. III, § 263, T. II, p. 201.

entre l'État et des particuliers (*guerre mixte*). La *guerre intestine* (*bellum intestinum*) peut être du premier genre, si la constitution de l'État est suspendue (*bellum civile*) ; elle appartient au troisième, si elle se fait entre le gouvernement et une partie des citoyens, soit que ceux-ci soient rebelles, et que le bon droit soit du côté du gouvernement (*guerre d'exécution*), soit que le contraire arrive. »[1] Ainsi, suivant cette distinction, la *guerre intestine* peut s'appeler *guerre civile* : elle est alors une variété de la *guerre privée* ; elle peut être aussi une *guerre mixte*, selon les circonstances. Heffter oppose la guerre politique entre États à la guerre entre les diverses fractions du même corps politique et qui ne constitue pas, il est vrai, un état de guerre régulier ; il donne une mention aux guerres privées et aux guerres entreprises par des particuliers pour leur propre compte, peu importe qu'ils soient sujets de la même ou de différentes Puissances.[2] Wheaton cite la *guerre publique*, la *guerre civile*, qu'il incline à assimiler en fait à la *guerre publique*, et il fait mention d'une nouvelle espèce de guerres : la *guerre parfaite* et la *guerre imparfaite*. « Une *guerre parfaite* est, dit-il, celle où toute la nation entière est en guerre avec une autre nation, et où tous les membres de l'une des nations sont autorisés à commettre des hostilités contre tous les membres de l'autre, dans tous les cas et d'après toutes les circonstances permises par les lois générales de la guerre. Une *guerre imparfaite* est limitée aux lieux, aux personnes et aux choses. » Wheaton cite à titre d'exemple de *guerre imparfaite*, les hostilités limitées autorisées par les États-Unis contre la France, en 1798.[3] Ortolan ne se préoccupe que d'une seule espèce de guerre : la *guerre internationale*, qualifiée de *guerre politique*, qui, étant « en forme ou légalement commencée, confère aux États belligérants les mêmes

[1] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 235, et note *a*, p. 234.

[2] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, 1873, traduction française de J. Bergson, Liv. II, § 114, p. 219, 220.

[3] Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. I, §§ 5 et 6, T. I, p. 278, 279, et note 4 de la p. 278.

droits à l'encontre les uns des autres. » A l'exemple de Wheaton, Ortolan tend à assimiler en fait la *guerre civile* ou *intestine* à la *guerre publique en forme.*[1] On distingue aussi entre la *guerre principale* et la *guerre auxiliaire*, suivant qu'on se place au point de vue, soit du belligérant qui attaque, soit du belligérant qui résiste, ou que l'on considère l'allié qui prend fait et cause pour l'un des belligérants, auquel il fournit des secours, ou qu'il aide en participant lui-même aux hostilités ; entre la *guerre continentale* ou *sur terre* et la *guerre maritime* ou *sur mer* ; etc.[2] (Sur la classification des guerres selon leurs buts différents, V. *infrà*, n° 2662.)

2654. — Il n'est pas nécessaire d'insister beaucoup pour démontrer que plusieurs de ces distinctions sont inexactes, surannées et inutiles. On repoussera avec raison la singulière opinion de Grotius qui considère comme une guerre tout usage quelconque des armes, même par des particuliers. La défense de soi-même, la résistance individuelle à une agression ne sont pas une guerre. « Ce n'est pas qu'il ne soit quelquefois permis, — dit fort pertinemment Pufendorf, — aux particuliers de se défendre eux-mêmes, sans attendre le secours du magistrat. Mais alors la défense ne s'exerce pas à proprement parler par le droit de la guerre, car ce droit renferme le pouvoir de prendre les armes toutes fois et quantes qu'on veut, et d'agir offensivement ou défensivement contre un ennemi aussi longtemps qu'on le juge à propos, jusqu'à ce qu'on termine la guerre par quelque traité. Au lieu que les citoyens

[1] Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 1864, Liv. III, Chap. I, p. 6, 8, 10 et 11.

[2] Ce sont là des distinctions de publicistes. Les guerres sont classées par les historiens, soit par époques : les *guerres anciennes, du moyen-âge*, les *guerres modernes* ; soit d'après les contrées qu'elles ont ensanglantées et dévastées : les *guerres médiques, puniques, européennes, américaines, asiatiques, les guerres d'Afrique, de Crimée, d'Italie, d'Allemagne, du Pacifique*, etc. ; soit en visant certaines périodes historiques : les *guerres de Cent ans, de Trente ans, de Sept ans* ; soit d'après l'événement historique qui a donné lieu à ces guerres : la *guerre pour la succession d'Espagne, pour la succession de Pologne, pour la succession d'Autriche*, etc.

d'un État n'ont la permission de repousser la force par la force que dans une nécessité extrême et tant que le péril dure ; après quoi, pour rétablir la paix entre l'offenseur et l'offensé, il n'est pas nécessaire qu'ils fassent entre eux aucun accord, l'autorité du magistrat étant suffisante pour cela. »[1] On rejettera aussi ce que Grotius dit au sujet du droit qu'il attribue à « toute magistrature publique de faire la guerre pour la défense du peuple qui lui est confié et pour faire respecter les actes de sa juridiction, si l'on y résiste par la force. » Il est certain que les autorités inférieures, telles que les préfets dans les départements, les autres magistrats locaux agents du pouvoir central, les gouverneurs de places fortes, les représentants et dépositaires de l'autorité de l'État dans des parages lointains relevant de cet État, sont fondées à réprimer les résistances et les attaques soudaines, les tentatives de rébellion ou d'agression imprévues, les violations du droit national et international, mais ces actes de répression momentanés ne sauraient être considérés comme étant une guerre, et le gouvernement, d'ailleurs, conserve toujours le droit de désavouer ses agents. Ici se place encore une très juste observation de Pufendorf : « Un magistrat subalterne ne défend le peuple qu'en rendant la justice aux petits contre les grands, fonction pour laquelle il n'est nullement nécessaire d'avoir le droit de faire la guerre. »[2] On estimera que la notion de la guerre *mixte*, de cette guerre qui est moitié publique, moitié privée, est bien subtile ; que la qualification de *juste* employée, en souvenir du droit romain, pour désigner la guerre faite selon le droit international, a le tort de créer une confusion entre la conformité à la règle et la conformité à la justice, deux choses qui sont cependant bien distinctes et qui ne

[1] Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, traduction française de Barbeyrac, Liv. VIII, Chap. VI, § VIII, T. II, p. 559, édition d'Amsterdam, 1734. — Sur la question de la légitime défense, voir : Pradier-Fodéré, *Principes généraux de droit, de politique et de législation*, 1869, Chap. II, p. 28 et suiv.

[2] Pufendorf, ouvrage cité, traduction française de Barbeyrac, Liv. VIII, Chap. VI, § X, T. II, p. 561, édition d'Amsterdam, 1734.

se réunissent pas toujours; que les épithètes de *solennelle* et de *non solennelle* ne correspondent point avec exactitude aux idées qu'elles sont destinées à exprimer, et qu'il en est de même des épithètes de *légitime* et *illégitime*, *en forme* et *informe*, *parfaite* et *imparfaite ;* etc.

Quant aux *guerres privées*, c'est-à-dire ces luttes armées qui avaient lieu autrefois de particulier à particulier, dont l'origine remontait à la *Fehde* des anciens Germains, auxquelles les hommes libres recouraient, durant l'époque franque, pour vider leurs querelles, et que les barons féodaux pratiquaient entre eux avec une humeur si brutale et si farouche pour exercer leurs vengeances sous l'aiguillon de la convoitise du gain privé, entraînant leurs vassaux et tous ceux qui relevaient d'eux dans les combats qu'ils se livraient ainsi pour tirer satisfaction des moindres offenses, elles ne sont plus, aujourd'hui, que le souvenir funeste des mœurs grossières d'un passé qui est éteint. Si des ordonnances des rois de France permettaient aux seigneurs de guerroyer entre eux pendant que le royaume était en paix, d'autres ordonnances, celle de 1361, par exemple, émanant du roi Jean-le-Bon, sur les guerres privées, qualifiaient ces hostilités de « pillages, prinses de biens et de personnes sans justice, venjances et contrevenjances, desroberies et aguets. »[1] Pour opposer une digue à ces sanglants désordres, les rois de France avaient établi une *trêve* forcée de quarante jours entre un meurtre commis, ou une injure reçue, et la vengeance que voudraient en tirer les offensés. Dans l'intervalle les passions pouvaient s'apaiser, le roi pouvait intervenir et justice pouvait être faite sans tirer l'épée. Ce délai imposé, qui attaquait la féodalité dans un de ses plus ruineux privilèges, était appelé la *Quarantayne le roy*. L'ordonnance qui l'a créé est attribuée à Philippe-Auguste, et par quelques historiens à Louis IX ; peut-être ce dernier roi n'a-t-il fait que la renouveler.[2] De plus, comme l'au-

[1] Voir : De Laurière, *Ordonnances des rois de la troisième race*, 1723, T. III, p. 525, 526.

[2] Voir : Philippe de Beaumanoir, *Coutume de Beauvoisis*, T. II, p. 332.

torité royale était facilement méconnue dans cette dure époque du moyen-âge, où chacun pouvant en appeler à son épée d'un tort éprouvé ou d'une sentence qu'il estimait injuste, l'état de guerre était l'état habituel de cette société et la grande désolation du temps ; où toute colline devenait une forteresse, toute plaine un champ de bataille ; où, cantonnés dans des châteaux forts, couverts d'armures de fer, entourés d'hommes d'armes, les seigneurs féodaux ne connaissaient d'autre moyen de s'enrichir que le pillage et ne se plaisaient qu'au milieu des combats, le clergé, gardien des lois morales et protecteur des opprimés, s'était vu réduit, de son côté, non à interdire la violence, mais à la régulariser, en établissant la *paix de Dieu*, la *trêve de Dieu* et l'*asseurement*. La *paix de Dieu* imposait le respect dû aux personnes et aux objets consacrés au culte, ainsi qu'à tous les êtres que leur faiblesse devait rendre sacrés et inviolables, aux femmes, aux vieillards, aux enfants, aux paysans sans défense. Il devait y avoir paix perpétuelle dans les églises, les cloîtres, les cimetières, l'intérieur des villages, les moulins, sur les routes royales, etc. La *trêve de Dieu* était une suspension d'armes, un répit imposé depuis l'avent jusqu'à l'épiphanie, depuis la quinquagésime jusqu'à la Pentecôte et, durant le reste de l'année, pendant les quatre-temps, aux principaux jours de fête ; enfin, dans chaque semaine, depuis le mercredi soir jusqu'au lundi matin (délai qui fut souvent réduit de la soirée du samedi à la matinée du lundi). Le service divin était suspendu là où la *paix de Dieu* et la *trêve de Dieu* avaient été violées. Le chevalier qui avait enfreint la *paix* ou la *trêve de Dieu* devait être privé de son alleu, qui passait à ses héritiers, et de son fief, qui revenait au suzerain. L'*asseurement* était une promesse solennelle qui, une fois échangée, mettait définitivement fin aux hostilités entre deux seigneurs. Ces prescriptions, ces défenses retenaient peu les fougueux barons féodaux, et étaient souvent renouvelées.[1] Mais l'abolition des guerres privées n'était pas

[1] Voir : E. Semichon, *La paix et la trêve de Dieu*, 1857 ; — Boutaric, *Institutions militaires de la France*, Chap. VII.

affaire d'ordonnance ou de règlement : elle devait être un des fruits heureux du changement qui allait s'opérer dans les gouvernements européens par la consolidation et l'extension du pouvoir royal. Le développement moderne de la vie publique en Europe a complètement supprimé ces guerres entre individus d'un même État ou d'États différents, qui ont été une des plaies du moyen-âge, et dont on retrouve de si désastreux exemples dans la guerre de Trente-Ans. Le principe moderne est que la guerre ne peut exister régulièrement que d'État à État, c'est-à-dire entre Puissances indépendantes et souveraines. En envisageant la guerre, non pas dans ses buts divers, mais en elle-même, on doit donc reconnaître qu'il n'y a qu'une seule espèce de guerre proprement dite : la guerre *publique*, la guerre *internationale,* que les usages des peuples ont soumise à de certaines règles dont l'observation est, en fait, plus ou moins assurée ; et qu'il y a, en second lieu, des luttes armées qui ne sont pas engagées entre des États, mais qu'on assimile à la guerre *internationale* par des raisons diverses, mais particulièrement par des considérations d'humanité (V. *infrà*, n° 2657).

2655. — Lorsqu'on parle de la guerre proprement dite, on a donc en vue la guerre internationale, c'est-à-dire la guerre engagée, avec la sanction des pouvoirs suprêmes, entre deux ou plusieurs États indépendants, qui se combattent dans un intérêt public, avec leurs armées de terre et de mer, dont l'action militaire est soumise à de certaines règles consistant généralement en usages plus ou moins observés de part et d'autre, mais quelquefois conventionnellement consacrés. Cette guerre d'État à État, faite au nom de l'État, par des forces militairement organisées, et conformément à de certaines règles déterminées, confère des droits égaux aux parties belligérantes : ce qui est considéré comme licite pour les unes l'est au même titre pour les autres. Au nombre des parties belligérantes se trouvent, non seulement les Puissances principales, c'est-à-dire celles entre lesquelles la guerre

a éclaté, mais encore les Puissances auxiliaires qui leur prêtent des secours. On les appelle des alliés. Leurs droits et leurs devoirs sont ordinairement tracés par le traité d'alliance, qui détermine si le secours sera général et illimité (c'est-à-dire composé de tous les moyens et de toutes les forces de la Puissance alliée), ou si ce secours ne sera que particulier et limité (c'est-à-dire consistant dans une prestation spéciale, telle que l'envoi d'un certain nombre de troupes, le payement d'un subside ou l'occupation d'une place de guerre). Sur les traités d'alliance, de subsides et de secours, V. *suprà*, nos 934 à 967.

2656. — Le droit de faire la guerre internationale n'appartient qu'aux États proprement dits, et dans chaque État l'exercice de ce droit est réglé par la loi fondamentale du pays : c'est ce qu'on appelle un droit de souveraineté ou de majesté extrinsèque, et comme tel on comprend qu'il ne puisse être exercé que par le représentant de l'État, conformément à la constitution de celui-ci. On s'est cependant demandé s'il peut être délégué, dans des cas absolument exceptionnels. G. F. de Martens admet que le dépositaire de ce droit peut autoriser des sujets à commettre des hostilités, soit en déléguant un droit de guerre en subordination à l'État, « comme cela a lieu pour quelques compagnies des Indes ; » soit « en autorisant les individus à des genres déterminés d'hostilités, comme cela se pratique par les lettres de marque et de représailles qu'on accorde aux particuliers pour les armements en course. »[1] Après avoir constaté que de simples sujets ne peuvent prétendre d'aucune manière au droit de faire la guerre, Klüber ajoute que, non seulement ce droit peut être délégué dans des circonstances particulières à des gouverneurs ou préfets, surtout dans les provinces éloignées ou dans des colonies (il cite à titre d'exemple les gouverneurs des sociétés privilégiées de commerce), mais que le droit de commettre certains actes de

[1] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. III, § 264 et note *a*, T. II, p. 204.

violence est même parfois confié, durant une guerre, à une partie des citoyens (il cite les armateurs munis de lettres de marque).[1] Wheaton enseigne aussi que le droit de faire la guerre appartient dans toute nation civilisée au pouvoir suprême de l'État, mais qu' « il peut être délégué à ses autorités inférieures dans les possessions éloignées, ou même à une corporation commerciale, telle, par exemple, la compagnie anglaise des Indes orientales, » qui exerçait, sous l'autorité de l'État, des droits souverains par rapport aux nations étrangères.[2] Heffter dit que « des sociétés formées de la réunion d'un certain nombre de particuliers, telles que les compagnies commerciales, ne sont pas en droit de faire la guerre sans une autorisation de leur souverain. »[3] Cette question est oiseuse. Il est certain qu'un droit de souveraineté n'est jamais susceptible de délégation, et dans les exemples cités par les auteurs il n'y a pas, en réalité, de délégation du droit de guerre : ce qu'il y a, c'est l'autorisation d'exercer des hostilités.

Il faut d'abord écarter tout ce qui a rapport aux armateurs munis de lettres de marque. Ces armateurs ne se substituent pas à l'État quant à l'exercice du droit de guerre : ils participent à la guerre, ils y coopèrent en subordination à l'État et conjointement avec les forces régulières de ce dernier. Quant aux compagnies ou sociétés privilégiées de commerce qui exerceraient le droit de guerre, ce ne pourrait être également qu'en subordination plus ou moins complète à l'État. C'est ainsi, par exemple, que la Compagnie anglaise des Indes (abolie, en 1858, à la suite de l'insurrection des cipayes) était une association politique qui gouvernait les Indes anglaises, sous la suzeraineté de la couronne d'Angleterre. Le gouvernement était confié à un gouverneur général[3] résidant à Calcutta et chargé du pouvoir exécutif, et à une cour des

[1] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 236, et note *b*, p. 236.

[2] Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. I, § 5, T. I, p. 278.

[3] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 114, p. 220.

directeurs composée de douze membres résidant à Londres, dont les décisions, pour être exécutoires, devaient être soumises à un bureau de contrôle représentant la couronne et le parlement. En ce qui concerne les autorités subalternes et locales dans les provinces éloignées du centre, ou dans les parages lointains, j'ai déjà dit que, si elles sont autorisées explicitement et même implicitement à combattre certaines résistances, rébellions, agressions, violations du droit national et international, cette lutte en vue de la répression n'est pas la guerre internationale (V. *suprà*, n° 2654) ; bien moins encore doit-on expliquer par une délégation du droit de guerre ce qui fait essentiellement partie des attributs et des devoirs des autorités inférieures. Grotius fait l'observation que lorsque, dans un État d'une grande étendue, les autorités subalternes ont reçu le pouvoir d'engager les hostilités (*belli inchoandi*), « on peut, dès ce moment, considérer la guerre comme faite en vertu de la volonté de l'autorité souveraine, car celui qui donne à quelque autre le droit de faire une chose, en est réputé l'auteur. » Il n'est pas d'avis, d'ailleurs, qu'en l'absence d'un pareil mandat la conjecture de la volonté puisse suffire.[1] De cette remarque il n'y a que ceci à retenir : c'est que les autorités subalternes et locales qui engagent des hostilités sans sortir de l'exercice de leurs fonctions, agissent en vertu de la volonté de l'autorité souveraine qui les a préposées à ces fonctions. On peut aussi emprunter, comme fort juste, à Pufendorf l'observation suivante : « Lorsqu'un gouverneur a déclaré la guerre purement de son chef, sans y être autorisé, ni par une concession générale, ni par un ordre particulier, il est libre au souverain de ratifier, ou non, l'entreprise de son ministre. S'il la ratifie, cette approbation rend la guerre solennelle, par un effet rétroactif, de sorte que tout le corps de l'État en est alors responsable. Mais si le souverain désavoue l'action du gouverneur, les actes d'hostilités

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. I, Ch. III, § 5, nos 2 et 3, T. II, p 194-195.

que celui-ci a commencé d'exercer doivent passer pour de purs brigandages, dont la faute ne rejaillit en aucune manière sur l'État, pourvu qu'en même temps on livre le gouverneur, ou qu'on le punisse selon les lois du pays, en procurant, d'ailleurs, autant qu'il est possible, la réparation du dommage qu'il a causé. »[1] Mais, quelle sera l'autorité subalterne qui, de nos jours, déclarera la guerre de son chef, sans y être autorisée? Quel sera le gouvernement qui autorisera ses autorités subalternes à déclarer la guerre? Comment supposer, comment admettre, que le représentant de l'État puisse déléguer à des autorités inférieures ce droit terrible de guerre, qui entraîne les nations dans de si grands périls, de si redoutables éventualités ! Il faut convenir que la rapidité des communications entre les points les plus reculés du globe, et que le principe moderne de la responsabilité des gouvernements devant la nation, rendent bien inutile, à notre époque, une pareille question.

2657. — Si les États proprement dits ont seul le droit de faire la guerre internationale (V. *suprà*, nos 2655, 2656), il y a cependant des luttes armées qui sont assimilées à cette guerre par des raisons diverses, mais particulièrement par des considérations d'humanité (V. *suprà*, no 2654). L'intérêt de cette assimilation consiste en ce qu'on étend à ces luttes l'égalité de droits que la guerre internationale confère aux belligérants, en ce qu'on les soumet aux règles généralement suivies dans la guerre internationale, et en ce que les Puissances intéressées dans ces luttes peuvent exiger des États tiers l'observation des devoirs de la neutralité. Il est bien entendu que lorsque Heffter enseigne qu'un état de guerre peut exister valablement avec des individus « vivant isolément en dehors des conditions sociales, tels que les flibustiers, les pi-

[1] Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, traduction française de Barbeyrac, Liv. VIII, Chap. VI, § XI, édition d'Amsterdam, 1734, T. II, p. 562.

rates et autres, »[1] il se trompe étrangement. Quand une Puissance quelconque donne la chasse à des pirates ou à des flibustiers qui infestent les mers et désolent de leurs déprédations les territoires, il y a bien là un état de violences qui ressemble à la guerre, mais ce n'en est qu'une image, et quelque nombreux que soient ces écumeurs de mer et bandits, fussent-ils en quantité suffisante pour livrer une bataille rangée, ils ne peuvent, ni pendant la lutte, ni après leur défaite, invoquer les lois de la guerre. Pourquoi? Parce qu'ils sont les ennemis de toutes les nations, parce qu'ils violent toutes les lois, parce qu'ils ne combattent pas de bonne foi et en respectant les lois de la guerre, mais par cupidité ou esprit de vengeance, enfin parce qu'ils n'offrent aucune garantie de responsabilité.[2] Mais on peut reconnaître la qualité de belligérants aux corps francs qui prennent part à des opérations militaires proprement dites, bien qu'ils combattent sans se joindre à une armée régulière, à la condition qu'ils agissent sur l'ordre, ou

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 114, p. 219, 220.

[2] Bluntschli dit que l'on considère comme partie belligérante l'État qui permet à ses nationaux d'exercer la piraterie, comme l'ont fait au moyen-âge bon nombre de villes maritimes de la Méditerranée, et comme le faisaient, dans notre siècle encore, les États du nord de l'Afrique, car, ajoute-t-il, un État peut violer parfois les principes du droit international et souiller par là son honneur, mais il ne perd pas les droits qu'il a comme État. *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 513, *r.* 2, p. 300. J'ai démontré ailleurs que, s'il y a une distinction à faire entre une coalition de malfaiteurs réunis pour le crime, errants sur les mers, dénués de toute nationalité, sans territoire, sans demeure fixe, et un peuple organisé qui a ses magistrats, son gouvernement, ses lois ou ses usages et qui tolère, ou qui commet lui-même, certains actes repoussés par la morale du genre humain, et que si l'on ne peut pas appliquer la qualification de pirate à ce peuple, à cet État, en tant qu'État, il est incontestable que ceux de ses membres, de ses sujets, qui se livrent à des actes de brigandage et de piraterie, avec le consentement exprès ou tacite de leur gouvernement, sont des brigands et des pirates. Comme États, les Régences barbaresques s'exposaient à ce que les Puissances européennes leur fissent une guerre juste ; quant aux sujets de ces États, comme ils accomplissaient des actes de piraterie, et comme ils étaient un danger commun pour les navigateurs de tous les pays, ils n'étaient que des pirates, et méritaient d'être traités comme tels. V. *suprà*, nº 2492.

avec le consentement d'un gouvernement (auquel cas ils sont soumis aux ordres des chefs de l'armée), et, s'ils ne sont pas autorisés, qu'ils soient, du moins, militairement organisés, qu'ils observent la discipline militaire et qu'ils combattent de bonne foi pour des buts politiques. Bluntschli fait remarquer, avec raison, que lorsque les idées et les intérêts politiques sont assez puissants pour provoquer la formation de troupes organisées et les pousser en masse au combat, il paraît plus juste de leur appliquer les lois de la guerre politique et non les lois pénales. Il ajoute, avec plus de raison encore, que cette conduite sera même la plupart du temps habile, car les dangers et les maux de la guerre diminuent lorsqu'on traite conformément à ses lois les troupes engagées dans la lutte, tandis qu'en infligeant aux volontaires le traitement des criminels, on augmente les risques à courir et l'on rend la lutte plus sauvage.[1] La seule difficulté consiste dans l'absence de responsabilité. Quand les corps francs se forment et opèrent avec l'autorisation expresse du gouvernement, on sait qui sera responsable des actes accomplis, mais il n'en est pas de même lorsqu'ils prennent part à des opérations militaires sans y être autorisés expressément et publiquement par le gouvernement de l'État pour la cause duquel ils combattent. En réalité, les corps francs ne se mettent jamais en campagne sans que ce soit avec le consentement au moins tacite d'un gouvernement ayant intérêt à cela. On cite les expéditions de Garibaldi en Sicile et à Naples, en 1860, à Rome, en 1867, comme un exemple de corps francs organisés militairement et faisant la guerre sans autorisation expresse et publique d'un État, mais est-il un esprit sérieux qui voudra soutenir que le gouvernement italien n'ait pas donné son assentiment tacite à ces expéditions ? Or, un consentement non formellement exprimé n'en est pas moins un consentement, et ce qui justifie son existence, c'est le fait que le gouvernement dont les intérêts po-

[1] Bluntschli, ouvrage cité, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 512, *r*. 1, 2 ; art. 570, *r*. 1, 2, p. 299, 300 et 331.

litiques et militaires sont servis par les expéditions des corps francs, ne met jamais d'obstacle aux opérations de ces derniers et retire toujours le profit qu'elles peuvent donner (sur les corps francs, V. *infrà*, nos 2729 et 2732).

Bluntschli affirme qu'on devra sans hésiter reconnaître aussi la qualité de belligérants aux peuples qui quittent leur patrie et sont impliqués dans une guerre, pendant qu'ils sont à la recherche d'un nouveau territoire. Il a sans doute voulu seconder, par cette thèse, l'élan colonisateur qui pousse certains peuples modernes vers de nouvelles et lointaines contrées, mais il est difficile de déterminer d'une manière précise l'espèce qu'il a eu en vue. Comme exemple il cite les Romains, qui « ont toujours accordé la qualité de belligérants aux peuples germaniques effectuant leurs migrations. »[1] C'est remonter bien haut dans l'histoire. Le monde moderne n'est heureusement plus exposé aux invasions des Barbares, et l'on ne voit pas distinctement quels seraient les peuples de l'ancien ou du nouveau continent qui seraient disposés, de nos jours, à quitter en masse leur patrie pour se mettre à la recherche de territoires nouveaux. De semblables exodes ne sont plus de notre temps, et l'affirmation de Bluntschli n'a, conséquemment, guère de portée pratique. Mais ce qui offre un intérêt d'actualité moins contestable, c'est la question tant de fois posée de savoir si les conflits armés entre les citoyens d'un même État, quoiqu'ils ne constituent pas un état de guerre régulier, devraient produire cependant les effets d'une guerre internationale.

2658. — La guerre intestine, la guerre civile, n'est pas la guerre publique, la guerre internationale ; les jurisconsultes romains le disaient déjà : « *In civilibus dissentionibus, quamvis sæpè per eas respublica lædatur, non tamen in exitium reipublicæ contenditur, qui in alterutras partes discedent, vi-*

[1] Bluntschli, ouvrage cité, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 512, *r.* 4, p. 300.

ce hostium non sunt eorum inter quos jura captivitatium, aut postliminiorum fuerint. »[1] Mais si la guerre civile n'est pas la guerre internationale, elle peut lui être assimilée, lorsque dans la lutte engagée entre les deux parties appartenant à la même nation, dont l'une soutient les institutions et le gouvernement établi, et l'autre veut les renverser, cette dernière est devenue assez forte pour posséder et exercer de fait des pouvoirs analogues à ceux de l'État.[2] Il est bien entendu qu'il faut que cette lutte qui met aux prises les concitoyens d'un même État dans l'intérieur même de cet État, ne soit pas une simple rébellion.[3] Tout dépend des circonstances de temps et

[1] Digeste, Liv. XLIX, Tit. XV, *De captivis,... l.* 21, Ulpien, § 1.

[2] On dit communément que la plus affreuse des guerres est la guerre intestine, ou civile, qui arme les uns contre les autres les citoyens d'une même patrie, les membres d'une même famille, et où le vainqueur est sans gloire, ainsi que le vaincu. Et cependant la guerre civile n'arme que des bras volontaires et met en présence des ennemis qui s'attaquent ou se défendent pour une cause déterminée, pour un parti librement adopté ; tandis que dans la guerre extérieure on tue pour tuer, on assassine son semblable pour la seule raison qu'il est sujet de l'État actuellement ennemi. Il est déplorable, assurément, d'être obligé de ravager la propriété de son concitoyen et de voir ses foyers ensanglantés par ce concitoyen ; mais est-il plus humain de massacrer des individus étrangers que vous ne connaissez pas, qui n'ont jamais eu avec vous de discussion d'aucune nature, que vous volez, que vous tuez sans remords, dont vous déshonorez en sûreté de conscience les femmes et les filles, parce que c'est la guerre ? Les guerres civiles, dit Chateaubriand, « sont moins injustes, moins révoltantes et plus naturelles que les guerres étrangères, quand celles-ci ne sont pas entreprises pour sauver l'indépendance nationale. Les guerres civiles sont fondées au moins sur des outrages individuels, sur des aversions avouées et reconnues : ce sont des duels avec des seconds, où les adversaires savent pour qui ils ont l'épée à la main. »

[3] « Lorsque cette sorte de guerre s'éteint dans son premier feu, pour ainsi dire, sans qu'il y ait eu de part et d'autre aucun appareil bien réglé, c'est une *sédition*. Lorsque les sujets prennent les armes injustement contre leur souverain, c'est une *rébellion*. Dans les démocraties et les aristocraties, lorsque le peuple et les magistrats font deux partis opposés, qui exercent l'un contre l'autre des actes d'hostilité, c'est proprement ce qu'on appelle une *guerre civile*. Dans un État monarchique la *guerre civile* a lieu aussi, lorsque l'État se divise en deux parties à peu près égales, sans qu'on puisse en traiter aucune de rebelle... » Voir la note 4, au § VIII, Liv. I, Chap. I, du *Droit de la nature et des gens* de Pufendorf, traduction française, avec des notes, de Barbeyrac, T. I, p. 9, édition d'Amsterdam, 1734.

de lieux, de l'étendue et de la durée du mouvement insurrectionnel, de la gravité et de la complication des intérêts en jeu, de l'idée générale et des principes de droit proclamés par le parti qui le premier a pris les armes. Lorsque le parti révolutionnaire qui se sera détaché du tronc commun aura rompu son allégeance, proclamé son affranchissement et sera en mesure de maintenir positivement son indépendance, la lutte qu'il continuera pour asseoir définitivement sa liberté conquise sera assimilée à la guerre internationale, et les Puissances tierces reconnaîtront en lui le caractère de belligérant. Mais cette reconnaissance n'infirmera en aucune façon le lien légal qui existait entre les deux partis avant l'insurrection. Reconnaître des insurgés comme belligérants ce n'est pas, en effet, reconnaître leur indépendance et sortir de la réserve commandée par le devoir de respecter les droits de souveraineté et d'égalité des États; c'est uniquement attribuer à la lutte le caractère de guerre internationale, pour en appliquer les règles : on ne reconnaît les insurgés comme belligérants que pour les opérations militaires. Cette reconnaissance profite à la fois au parti insurgé qui l'obtient, aux Puissances qui l'accordent, au gouvernement même qui combat l'insurrection. Elle profite au parti insurgé, en ce qu'elle lui permet d'invoquer les devoirs de la neutralité dans ses relations avec les Puissances tierces. Ces dernières ont intérêt à reconnaître le parti révolutionnaire comme belligérant, parce que cette mesure leur permet de traiter, au besoin, avec ceux qui dirigent la guerre, sans qu'il en résulte aucun préjugé sur la légitimité du droit de l'une ou de l'autre des parties contendantes. Le gouvernement qui combat l'insurrection est enfin intéressé lui-même à ce que les Puissances tierces accordent les droits de belligérants au gouvernement révolutionnaire, car tant que les actes de ce dernier sont considérés comme ceux d'une insurrection sans droits ni devoirs nationaux, c'est l'État dans le sein duquel la lutte intestine a éclaté qui reste seul responsable des actes des insurgés envers des tiers. Bien plus, le gouvernement qui combat l'insurrection a intérêt, sans re-

noncer à ses droits de souveraineté sur eux et sans les reconnaître comme ayant un gouvernement établi, à ne pas refuser aux insurgés le caractère de belligérants, car par son refus il renoncerait *ipso facto* aux privilèges de ce caractère pour lui-même : il se limiterait, par exemple, aux seuls droits qu'il possédait en temps de paix, il ne pourrait se prévaloir du droit de blocus, ni visiter, arrêter ou détenir aucun navire étranger en pleine mer, ni exiger, en un mot, des États étrangers, qu'ils observent à l'égard des insurgés les devoirs de la neutralité.

La doctrine et la pratique modernes sont favorables à l'octroi de la qualité de belligérants aux partis insurgés, à la condition qu'ils aient des ressources propres, une existence territoriale à part, une armée régulièrement organisée, un gouvernement qui prenne la responsabilité des actes accomplis ; qu'ils combattent de bonne foi, en respectant les lois de la guerre ; qu'ils donnent des garanties sérieuses d'ordre ; qu'ils tendent ouvertement à la réalisation d'un but politique opposé à celui poursuivi par le pouvoir constitué ; qu'ils offrent, enfin, un certain degré de force et de consistance, sans cependant qu'il y ait à prendre en considération les chances du succès définitif.[1] Le caractère de belligérant constitue, au sur-

[1] Au début de la guerre de l'indépendance des colonies hispano-américaines, M. Monroë, secrétaire d'État des États-Unis d'Amérique écrivait au ministre d'Espagne (le 19 janvier 1816): « En réponse à votre demande d'exclusion du pavillon des provinces révoltées, je vous ferai observer qu'en conséquence de l'état incertain de plusieurs pays et des changements fréquents d'autorité qui y ont lieu, plusieurs compétiteurs s'y maintenant en même temps, et chaque parti ayant son pavillon propre, le président a jugé à propos de donner aux préposés des douanes des ordres pour qu'aucun pavillon ne fût exigé de préférence à un autre, comme preuve ou comme condition de l'admission des navires dans les ports des États-Unis... Les États-Unis considèrent qu'il est conforme aux principes de la justice et à leurs intérêts de recevoir dans leurs ports les navires de tous les pays, à quelque parti qu'ils puissent appartenir, et quel que soit le pavillon sous lequel ils naviguent, pourvu que ce ne soient pas des pirates. La seule chose qui leur soit demandée, c'est le paiement des droits et l'obéissance aux lois, pendant qu'ils sont sous la juridiction des États-Unis, sans s'attacher à se demander s'il y a eu violation de leur part, dans les pays auxquels ils ap-

plus, une question de fait dont chaque gouvernement reste juge; mais, en général, il suffit, pour que la reconnaissance puisse avoir lieu, que la portion du peuple révoltée ait réuni des éléments de force et de résistance de nature à constituer un état de guerre régulier, sous la direction d'un gouverne-

partiennent, de la soumission à laquelle ils étaient tenus et des lois qui les régissent, par l'adoption de tel ou tel pavillon, ou par n'importe quel autre acte commis par eux.» Lorsqu'en 1836 le Texas s'est déclaré indépendant du Mexique, le gouvernement des États-Unis d'Amérique répondit à la remontrance du ministre de ce dernier pays contre l'admission dans le port de New-York du pavillon texain, qu'il était de notoriété publique que, dans les guerres antérieures entre l'Espagne et ses colonies, les navires des provinces de l'Amérique du Sud avaient été admis dès le commencement de la révolution dans les ports des États-Unis, sous n'importe quel pavillon adopté par eux, et qu'il n'était pas moins vrai que, lors des diverses luttes civiles qui s'étaient livrées à différentes époques entre les États issus de la même révolution, les navires de chacune des parties en lutte avaient été autorisés à entrer dans les ports de l'Union ; qu'enfin l'on n'avait jamais considéré comme préliminaire obligé à l'extension des droits d'hospitalité à l'un ou à l'autre parti que les chances de la guerre fussent balancées, ou que la probabilité du succès définitif fût déterminée. Le gouvernement britannique agit de la même façon pendant l'insurrection grecque contre la Turquie. Il accorda, en 1825, les droits de belligérant au gouvernement provisoire de Grèce ; et comme la Porte s'était plainte de ce que le gouvernement anglais, en accordant aux Grecs la qualité de belligérants, avait semblé oublier qu'on ne peut pas accorder le caractère d'État à des sujets en rébellion, le gouvernement anglais répondit que le caractère de belligérant n'est pas tant un principe qu'un fait ; qu'un certain degré de force et de consistance, acquis par une masse de population engagée dans une guerre, donnait à cette population le droit d'être traitée en belligérante ; et que, si même ce titre était contestable, il était de l'intérêt bien entendu de toutes les nations civilisées de la traiter comme telle, car une population qui couvre la mer de ses croiseurs doit être reconnue comme belligérante, ou être traitée comme pirate. Or, le gouvernement anglais protestait contre l'application de cette qualification aux Grecs. Lors de la guerre dite de sécession, qui fit couler tant de sang aux États-Unis d'Amérique, la France et l'Angleterre décidèrent qu'elles adopteraient une même manière d'agir envers les États séparatistes, et formulèrent, en mai et juin 1861, des déclarations de neutralité qui furent suivies par des déclarations dans le même sens de la part d'autres Puissances européennes. La cour suprême des États-Unis a, du reste, reconnu, en 1863, que cette guerre civile entraînait toutes les conséquences d'une guerre territoriale publique. Voir le *Commentaire sur les Éléments du droit international et sur l'histoire des progrès du droit des gens de Henry Wheaton*, par William Beach Lawrence, 1868, Part. I, Chap. II, § VI, Tit. I, p. 174 et suiv.

ment de fait exerçant les droits apparents de la souveraineté. Dans tous les cas, l'esprit et les mœurs politiques modernes ne permettraient plus aux gouvernements établis de refuser d'appliquer les lois de la guerre aux insurgés qui les auraient observées pendant la lutte : de ne point traiter, par exemple, en prisonniers de guerre ces mêmes insurgés capturés sur le champ de bataille, de violer les capitulations ou conventions militaires conclues avec eux, d'accomplir, en un mot, contre eux tous autres actes contraires aux usages et aux lois de la guerre. Les chefs seuls du parti révolutionnaire vaincu pourraient être punis comme coupables de haute trahison. Mais en pareille circonstance la modération et la clémence seraient autant un devoir d'humanité qu'un acte de prudente politique, car, en matière de révolutions, les vaincus de la veille seront souvent les vainqueurs du lendemain. [1] V. *infrà*, n° 2721.

[1] Les auteurs qui sont favorables à la reconnaissance immédiate et sans conditions de la qualité de belligérants au profit d'insurgés, ou au bénéfice des dissidents dans les conflits armés entre des États unis ensemble par un lien fédéral, font valoir que la belligérance est un fait ; que du moment qu'elle existe, même dans le cas de guerre civile, non seulement elle *peut*, mais elle *doit* être reconnue ; que chaque État doit accepter ce qui se passe en dehors de lui, en quelque sorte comme on accepte les lois de la nature ; que seul souverain dans toute l'étendue de son territoire, il faut qu'il subisse, pour tout ce qui n'atteint pas ses intérêts ou ceux de ses nationaux, au-delà de ses frontières, l'autorité du fait accompli, sans prétendre ni le juger, ni le modifier, ni le compléter. Voir : Esperson, *Considérations sur la question anglo-américaine de l'Alabama*. On répond à cela que la belligérance n'est pas un fait absolu, immédiat, indivisible, qui à moins d'exister tout entier n'existe pas du tout ; que la résistance individuelle, l'émeute, la sédition, l'insurrection, la sécession, l'organisation complète d'une armée de terre et de mer, sont autant de phases diverses que la discorde civile parcourt plus ou moins rapidement avant de devenir une guerre véritable et complète ; que le devoir des Puissances étrangères, dans chacune de ces phases, est d'accepter le fait accompli, ni plus, ni moins, et de se défier des illusions d'optique et du dangereux penchant qui porte les êtres collectifs, comme les êtres individuels, à croire ce qu'ils désirent. Dans la séance du 22 septembre 1869 de la Convention annuelle des républicains de l'État de Massachussets, M. Sumner disait, à propos de l'insurrection de Cuba : « Il peut y avoir insurrection sans qu'il y ait cet état de choses qui équivaut au moins à une demi-indépendance. Les Hongrois, lorsqu'ils se soulevèrent contre l'Autriche, n'ont jamais été reconnus, bien qu'ils eussent de grandes armées en campagne, et que Kossuth les commandât ; les

2659. — Les conflits armés entre des États unis ensemble par un lien fédéral, formant un État composé (V. *suprà,* n^os^

Polonais, dans leurs insurrections réitérées contre la Russie, n'ont point été reconnus, bien que leur lutte fît palpiter l'Europe ; les cipayes et les rajahs ont fait trembler un moment l'empire britannique, et cependant personne ne les a reconnus... Les insurgés cubains sont en armes, je le sais; mais où sont leurs villes, leurs places fortes, leurs provinces ? Où est leur gouvernement ? Où sont leurs ports, leurs cours de justice, leurs tribunaux de prises maritimes ?... Où est donc le fait de la belligérance ?... On dit qu'une nation indépendante peut reconnaître la belligérance quand il lui plaît : sans doute une nation indépendante peut faire, quand il lui plaît, tout ce que ses forces lui permettent, mais à charge d'en demeurer dûment responsable, si l'acte qu'elle accomplit inflige grief à autrui... Une nation qui reconnaît la belligérance là où elle n'existe pas réellement, commet un méfait... » Le président Grant, dans son message du 6 décembre 1869, à l'ouverture de la session du congrès des États-Unis, a posé et résolu la question dans le même sens. Le peuple et le gouvernement des États-Unis, a-t-il dit en substance, sont animés, dans la lutte actuelle du peuple de Cuba, des mêmes sentiments ardents qu'ils ont éprouvés pendant tout le cours des luttes antérieures entre l'Espagne et ses précédentes colonies ; mais la lutte à Cuba n'a jamais pris les proportions d'une guerre dans le sens de la loi internationale, ou d'une lutte montrant l'existence *de facto* d'une organisation politique de la part des insurgés, et suffisante pour justifier leur reconnaissance comme belligérants. Si le gouvernement péruvien a, par décret du 14 mai 1869, reconnu comme belligérants les Cubains révoltés, d'après le texte habilement rédigé de ce décret cette reconnaissance pouvait être considérée, de la part du Pérou, plutôt comme un fait de guerre contre l'Espagne que comme un acte régulièrement posé par une Puissance neutre. « Considérant, était-il dit dans le décret du 14 mai 1869, qu'en dehors et au-dessus de l'intérêt que le Pérou prend à l'indépendance de Cuba, pour laquelle il a des sympathies, il y a cette considération qu'il importe de définir la condition politique des insurgés, de manière à ne pas les traiter comme les sujets d'un gouvernement qui est en guerre avec le Pérou...» Se plaçant au point de vue de l'intérêt qu'il y aurait à trouver, dans l'attitude juridique des États étrangers, une nuance correspondante au point où une insurrection, sans être encore devenue une guerre régulière, cesserait cependant d'être un fait intérieur, un bill (le bill Morton) a été proposé, le 8 mars 1869, au sénat des États-Unis d'Amérique, dans le but d'amender la loi de neutralité de 1868, en interdisant à quelque Puissance européenne que ce fût d'armer ou d'acheter aux États-Unis des navires destinés à opérer contre une colonie américaine combattant pour conquérir son indépendance. En vertu de ce projet, les insurgés cubains ne pouvaient, pas plus que dans le passé, armer des navires, enrôler des troupes ou préparer des expéditions sous la juridiction des États-Unis, mais les Espagnols ne pouvaient plus, comme ils l'avaient fait jusqu'alors, acheter et armer aux États-Unis des canonnières destinées à opérer contre les insurgés.

122, 123), et le gouvernement fédéral suprême établi par le pacte d'union (V. *suprà*, n° 122), ayant pour objet le maintien de ce pacte, c'est-à-dire du droit public fédéral, ne sont pas plus une guerre internationale que ne le sont les conflits armés entre les citoyens d'un même État (V. *suprà*, n° 2658). Cependant, par des raisons d'humanité que fortifient souvent des considérations de saine politique, les Puissances étrangères reconnaissent facilement aujourd'hui comme belligérants les États dissidents. Trois intérêts sont satisfaits par cette reconnaissance : l'intérêt des dissidents, celui des Puissances étrangères et celui du gouvernement fédéral suprême, de même que trois intérêts sont servis par la reconnaissance de la qualité de belligérants en faveur des partis engagés dans une guerre civile (V. *suprà*, n° 2658). Ces conflits armés entre le pouvoir suprême et les États de la confédération entrés en lutte avec lui sont désignés quelquefois par le nom de *guerres d'exécution fédérale*, parce que le gouvernement suprême poursuit par les armes l'exécution du pacte d'union. Ce gouvernement lui-même, sans renoncer au droit absolu qui lui appartient d'observer une autre conduite et de traiter les dissidents comme des rebelles, ne se réserve ordinairement de punir comme tels que les chefs et les promoteurs du mouvement insurrectionnel ou séparatiste, et assimile à des belligérants les autres combattants. Il prévient ainsi les représailles toujours si terribles dans de pareilles luttes et se donne le droit d'exiger des États étrangers l'accomplissement des devoirs de la neutralité. C'est ainsi que dans la guerre américaine de sécession, le gouvernement fédéral des États-Unis traita lui-même les rebelles comme des belligérants et observa à leur égard les lois de la guerre reconnues comme obligatoires entre peuples civilisés, en se réservant, toutefois, de mettre à sa conduite entièrement bénévole certaines restrictions et de châtier avec toute la sévérité des lois de l'Union les chefs de l'insurrection séparatiste. La Diète helvétique avait agi de même, en 1846 et 1847, dans la guerre du *Son-*

derbund,[1] qui, du reste, a eu un tout autre caractère, et qui a été plus particulièrement une guerre civile entre une minorité et une majorité.

2660. — Il n'y a donc de guerre proprement dite que celle qui a lieu entre les États (V. *suprà*, nos 2654, 2655, 2656), et dans chaque État le droit de faire la guerre n'appartient qu'à la Puissance souveraine (V. *suprà*, n° 2656). L'exercice de ce droit est la source des plus terribles responsabilités. Quand on arrête, en effet, sa pensée sur les violences, les crimes, les désordres de toute espèce qu'entraînent le tumulte et la licence des armes, quand on se représente le sang versé, les villes ravagées et détruites, les provinces ruinées, les deuils, les larmes, l'épouvante, le désespoir, qui sont la conséquence fatale de toute guerre, on arrive naturellement à cette conclusion que déchaîner le fléau de la guerre sur les peuples c'est la plus grave, la plus dangereuse, la plus redoutable des déterminations. « Quiconque aura une idée de la guerre, dit Vattel, quiconque réfléchira à ses effets terribles, aux suites funestes qu'elle traîne après elle, conviendra aisément qu'elle ne doit point être entreprise sans les plus fortes raisons. »[2] « Les rois, a dit Fénelon, doivent prendre garde aux guerres qu'ils entreprennent. Elles doivent être justes : ce n'est pas assez ; il faut qu'elles soient nécessaires pour le bien public. Le sang d'un peuple ne doit être versé que pour sauver ce peuple dans les besoins extrêmes. »[3] « Une guerre inutile, a écrit aussi Benjamin Constant, est le plus grave attentat qu'un gouverne-

[1] On sait qu'en 1845, devant la guerre civile en perspective, le parti catholique avait résolu de se mettre en défense et de s'organiser. Sous le nom de *Sonderbund* (alliance particulière), les sept cantons catholiques de Lucerne, Uri, Schwitz, Unterwalden, Zug, Fribourg et du Valais, s'étaient unis en confédération particulière, « s'engageant à se défendre mutuellement aussitôt que l'un d'entre eux serait attaqué dans son territoire ou dans ses droits de souveraineté, conformément au pacte fédéral du 7 août 1815 et aux anciennes alliances. »

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. III, § 24, T. II, p. 366.

[3] Fénelon, *Télémaque*, Liv. XII.

ment puisse commettre : elle ébranle sans compensation toutes les garanties sociales. Elle met en péril tous les genres de liberté, blesse tous les intérêts, trouble toutes les sécurités, pèse sur toutes les fortunes, combine et autorise tous les modes de tyrannie intérieure et extérieure ; elle prépare des destructions futures par des destructions passées ; elle achète par les malheurs du présent les malheurs de l'avenir. »[1] Ces vérités sont contemporaines de tous les âges ; elles ont été constamment proclamées et toujours méconnues. Mais, quelles sont les fortes raisons qui peuvent déterminer les États à entreprendre des guerres ?

2661. — Polybe se disposant à parler de la guerre entre Annibal et les Romains, s'exprime ainsi : « Quelques-uns des historiens qui ont écrit l'histoire d'Annibal, voulant nous exposer les causes de la guerre entre Rome et Carthage, citent d'abord le siège de Sagonte par les Carthaginois, et ensuite le passage d'un fleuve que les indigènes appellent Èbre, et qui fut franchi au mépris des traités. Pour moi, je veux bien voir dans ces incidents les *commencements* de cette lutte, mais ils n'en sauraient être les *motifs*... De pareilles erreurs sont bonnes pour des hommes qui ne saisissent pas la différence qui existe entre les mots *commencement* (ἀρχή), *causes* (αἰτίαι) et *prétextes* (προφάσεις), et qui ne voient pas que la *cause* et le *prétexte* sont antérieurs au *commencement*, qui n'arrive qu'en troisième lieu. Qu'est-ce que le *commencement*? Le premier acte, le premier effet de la résolution, tandis que la *cause* précède le jugement et la décision. Par *cause* j'entends les pensées, les dispositions de l'esprit, les raisonnements qui portent l'homme à juger et à prendre une détermination... Rien de plus simple, de plus aisé que de reconnaître les *causes* véritables de la guerre des Grecs contre les Perses. La première est cette retraite des Grecs ramenés par Xénophon des pro-

[1] Benjamin Constant, *Cours de politique constitutionnelle*, 1861, T. II, p. 179.

vinces de la haute Asie, durant laquelle de tous ces peuples de l'Asie soulevée, dont ils traversèrent le pays, pas un seul n'osa leur tenir tête. La seconde est la descente en Asie d'Agésilas, roi de Lacédémone, qui ne rencontra aucune sérieuse résistance à ses armes.... Philippe eut ainsi la mesure de la lâcheté et de la mollesse des Perses. Considérant, dès lors, d'un côté son expérience et celle des Macédoniens dans l'art militaire, de l'autre la grandeur des récompenses attachées à une expédition contre de tels peuples, il prit son essor après s'être assuré de la bienveillance de tous les Grecs, et, sous le *prétexte* de venger les anciennes injures faites à la Grèce par les Perses, il ne songea plus qu'à combattre et fit tous les préparatifs nécessaires. La guerre contre les Perses eut donc pour *causes* les deux circonstances que nous avons d'abord citées, pour *prétexte* la vengeance, pour *commencement* le passage d'Alexandre en Asie...... En insistant ainsi sur ces questions, je n'ai pas voulu faire la critique des historiens mes devanciers, mais fournir au lecteur les lumières nécessaires. De quelle utilité serait pour son malade un médecin qui ne connaîtrait pas les causes des affections du corps, et pour son pays un homme d'État incapable d'apprécier où et comment les événements dont il est témoin ont pris naissance? De même qu'un tel médecin ne saurait probablement pas prescrire les remèdes nécessaires, un ministre, sans les connaissances premières que nous avons dites, est incapable de diriger les affaires. Aussi n'est-il rien qui mérite plus d'attention et d'examen que la recherche des *causes*. Une *cause* assez mince engendre souvent de gros événements ; mais en tout rien de plus facile que de remédier au mal, quand on l'attaque dès l'origine, dans son principe. »[1] Thucydide assigne comme *cause* à la guerre du Péloponèse l'accroissement des forces des Athéniens qui donnait ombrage à Lacédémone. « La *cause* la plus réelle, quoique la moins avouée, dit-il, celle qui ren-

[1] Polybe, *Histoire générale*, traduction française de Félix Bouchot, Liv. III, §§ VI et VII, T. I, p. 182, 183, édition Delahays, 1847.

dit la guerre inévitable, fut, selon moi, la crainte qu'inspirait aux Lacédémoniens l'accroissement de la puissance d'Athènes. Au surplus, je vais énoncer les *prétextes* qui furent allégués de part et d'autre pour rompre la paix et pour entamer les hostilités. »[1] Grotius, Vattel et d'autres auteurs qui ont suivi leurs traces philosophiques se sont inspirés de ces distinctions. C'est ainsi que Grotius distingue entre les causes qui poussent à la guerre par un motif d'intérêt et celles qui y portent par un principe de justice ;[2] entre les causes justificatives, qui sont celles qu'on allègue publiquement, et les causes qui tendent à conseiller.[3] Il dit que les guerres qui sont dépourvues de l'un et de l'autre genre de causes sont des guerres de bêtes sauvages, et que celles qui sont fondées sur les causes qui tendent à conseiller, non sur les causes justificatives, sont des guerres de brigands. Par les exemples qu'il cite, on voit qu'il vise le fait d'entreprendre une guerre sans alléguer de raisons : « Il y en a, dit-il, qui ne prennent aucun souci des causes justificatives et sur le compte desquels peut être dit ce qui a été exposé par les jurisconsultes romains, que celui-là est un brigand, qui, interrogé sur la cause de sa possession, n'allègue d'autre raison que le fait de sa possession même[4]. »

Vattel est plus net. Les raisons qui peuvent déterminer un État à faire la guerre sont, suivant lui, de deux sortes : « Les unes font voir qu'*il est en droit* de faire la guerre, qu'il en a un légitime sujet : on les appelle *raisons justificatives* ; les autres sont prises de l'utilité et de la convenance; par elles on voit *s'il convient* au souverain d'entreprendre la guerre : ce sont les *motifs*. »[5] Les *motifs* sont *honnêtes* ou *vicieux*. Les

[1] Thucydide, *Histoire de la guerre du Péloponèse*, traduction française de E. A. Bétant, Liv. I, § XXIII, p. 13, édition Hachette, 1863.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. II, Chap. I, § I, nº 1, T. I, p. 343, 344.

[3] *Id.*, 1867, Liv. II, Chap. XXII, § I, nº 1, T. II, p. 525.

[4] *Id.*, 1867, Liv. II, Chap. XXII, §§ II et III, nºs 1 et 2, T. II, p. 528 et suiv., 530 et suiv.

[5] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. III, § 25, T. II, p. 367.

motifs honnêtes « montrent qu'il est à propos, qu'il est convenable, dans le cas dont il s'agit, d'user de son droit. Ils se rapportent là a prudence, comme les raisons justificatives appartiennent à la justice. » « Ils sont pris du bien de l'État, du salut et du commun avantage des citoyens. » « Ils ne vont point sans les raisons justificatives, car il n'est jamais véritablement avantageux de violer la justice. » Les *motifs vicieux* « sont tous ceux qui ne se rapportent point au bien de l'État, qui ne sont pas puisés dans cette source pure, mais suggérés par la violence des passions : tels sont l'orgueilleux désir de commander, l'ostentation de ses forces, la soif des richesses, l'avidité des conquêtes, la haine, la vengeance. » Vattel suppose ensuite le cas où les *raisons justificatives* sont jointes à des *motifs vicieux*: lorsque, par exemple, un État auquel on a fait injure est porté à prendre les armes, non par la nécessité de se procurer une juste réparation, mais pour s'enrichir, s'agrandir, conquérir, ou pour satisfaire sa haine et sa vengeance. Dans ce cas, dit-il, « le vice du motif souille des armes qui pourraient être justes ; la guerre ne se fait point pour le sujet légitime qu'on avait de l'entreprendre, et ce sujet n'en est plus que le *prétexte*. » Les *prétextes* sont définis par Vattel « les raisons que l'on donne pour justificatives, et qui n'en ont que l'apparence, ou qui sont même absolument dénuées de fondement. On peut encore appeler *prétextes* des raisons vraies en elles-mêmes et fondées, mais qui n'étant point d'une assez grande importance pour faire entreprendre la guerre, ne sont mises en avant que pour couvrir des vues ambitieuses ou quelque autre motif vicieux. Telle était la plainte du csar Pierre I[er], de ce qu'on ne lui avait pas rendu assez d'honneurs à son passage dans Riga. » Vattel ajoute, avec esprit, que « les prétextes sont au moins un hommage que les injustes rendent à la justice. Celui qui s'en couvre témoigne encore quelque pudeur. Il avoue tacitement que l'injustice décidée mérite l'indignation de tous les hommes. » Quant à ceux qui font la guerre sans raisons et sans motifs apparents, qui sont toujours prêts à prendre les armes, dès qu'ils espèrent

y trouver quelque avantage, semblent se nourrir des fureurs de la guerre, ils doivent être regardés comme les ennemis du genre humain. « Tels ont été.... Genghis-Khan, Timur-Bec ou Tamerlan, fléaux de Dieu comme Attila, et qui faisaient la guerre pour le plaisir de la faire. Tels sont dans les siècles polis, et chez les nations les plus civilisées, ces prétendus héros pour qui les combats n'ont que des charmes, et qui font la guerre par goût, et non point par amour pour la patrie. »[1] G. F. de Martens parle incidemment des « *raisons justificatives* de la guerre, » et ajoute : « On sait combien souvent, dans la pratique, on doit distinguer les *raisons justificatives* et les *motifs* de la guerre. » Son annotateur se borne à dire que « les *raisons justificatives* de la guerre sont empruntées à l'ordre moral ; les *causes* ou les *motifs* de la guerre sont des faits. » Il dit aussi qu'« on distingue facilement les *causes principales* de guerre des *causes occasionnelles* ou *secondaires*. »[2] Klüber oppose les *causes légitimes* de la guerre (*causæ justificæ*) aux *motifs insuffisants*, aux *faux motifs* (*causæ suasoriæ*).[3] Quant aux auteurs contemporains, ils laissent de côté ces diverses distinctions, ou, s'ils les mentionnent, c'est pour les qualifier d'inutiles, de dénuées d'intérêt pratique et même scientifique, plus subtiles qu'exactes, exhalant une odeur d'école et sentant le pédant. Cet anathème est bien rigoureux. Il est certain que l'analyse des éléments moraux qui opèrent dans toutes les déterminations des êtres, soit individuels, soit collectifs, relève plutôt de la philosophie que du droit international ; mais il n'est pas moins vrai que la distinction faite par Polybe est aussi judicieuse que lumineuse, pour diriger les esprits dans la lecture de l'histoire des guerres tant anciennes que modernes. A chaque page de cette histoire sanglante, quand on se trouvera en présence du *commencement* d'une

[1] Vattel, *Le droit des gens*, 1863, Liv. III, §§ 29, 30, 31, 32, 34, T. II, p. 372 et suiv.

[2] G.-F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. III, § 265, T. II, p. 206 et suiv., et note p. 208.

[3] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 237, p. 337, et note *d*, p. 338.

guerre (ἀρχή), c'est-à-dire de l'exécution du dessein formé de faire la guerre et devant les premiers actes d'hostilité, on arrêtera son attention sur les *causes* ou *raisons justificatives*, qui sont publiquement alléguées et produites au grand jour (προφάσεις) pour donner une apparence de bon droit à la guerre entreprise. Mais après avoir pesé ces *causes* ou *raisons justificatives* (ainsi nommées parce que leur objet est de mettre hors d'inculpation la détermination de faire la guerre), appelées aussi des *prétextes* (car un *prétexte* est une cause simulée et supposée, une raison apparente alléguée pour cacher le motif d'un dessein), on se demandera quelle a été la pensée secrète, la disposition cachée de l'esprit, quel a été le raisonnement intérieur, quels ont été les motifs d'utilité (αἰτίαι) qui ont porté (*causæ suasoriæ*) à entreprendre la guerre.

2662. — Envisagées, non plus sous le rapport de leur nature (V. *suprà*, n° 2653), mais en se plaçant au point de vue de leurs motifs et de leurs buts divers, les guerres sont très variées ; on peut même dire que chaque époque de l'histoire a ses motifs et ses buts de guerre caractéristiques, dont les secrets ressorts sont plus ou moins dissimulés par les prétextes ou causes justificatives dont on les masque. Les mobiles qui lancent les États dans les dangereux et funestes hasards de la guerre sont aussi nombreux que les passions et que les intérêts humains. Ils échappent à toute classification rigoureusement exacte ; il est impossible de les ranger dans des catégories strictement définies. Il faut, de plus, remarquer que le but de la guerre n'est pas toujours également déterminé par la cause de la guerre, et qu'il s'agrandit souvent par suite des circonstances que la guerre elle-même vient ajouter au but primitif : les exigences des belligérants croissent, en effet, en proportion des sacrifices que la guerre impose et des risques qu'ils courent en poursuivant leur campagne (ce qui peut amener le déplorable résultat qu'il suffit d'une guerre commencée pour une cause légère, pour que le vainqueur puisse ruiner le vaincu). « Il ne s'agit plus, dit Bluntschli, d'obtenir ce qu'on

réclamait à l'origine, ou de faire reconnaître les droits contestés à l'ouverture des hostilités ; il ne s'agit même plus d'obtenir des dédommagements pour les pertes qu'on a subies et la réparation des offenses dont on a été l'objet. On veut sauver l'avenir et obtenir des conditions de paix qui correspondent à la position respective faite par la guerre aux parties belligérantes. »[1] C'est ainsi que la guerre change parfois de caractère en se développant : c'était, dans son début, une guerre entreprise pour défendre ses droits légitimes ; elle va devenir une guerre dirigée contre les droits légitimes d'autrui. On prend les armes pour repousser de son territoire un injuste envahisseur, mais on ne les déposera qu'après avoir conquis soi-même le territoire de cet envahisseur vaincu.

Quelque variées que soient les guerres au point de vue de leurs motifs et de leurs buts plus ou moins dissimulés, quelle que soit la facilité avec laquelle elles changent de caractère, on reconnait d'après leurs buts et leurs motifs différentes sortes plus ou moins distinctes de guerres. Ce sont, par exemple, indépendamment des guerres faites pour repousser une agression ou une injure, obtenir le redressement d'un tort causé ou la réparation d'un dommage souffert, venger l'honneur national attaqué, faire respecter des droits méconnus, etc., les guerres de *conquête*, d'*équilibre*, les guerres *religieuses*, les guerres *politiques*, les guerres de *commerce*, les guerres d'*indépendance*, les guerres d'*intervention*, les guerres de *revanche*, les guerres d'*extermination*, etc.

Les guerres de *conquête* sont celles qu'un État entreprend pour acquérir des territoires nouveaux, étendre ses possessions, subjuguer des peuples, augmenter sa force matérielle. A vrai dire, toute guerre, quelle qu'elle soit, est ou est destinée à être une guerre de conquête, s'il faut s'en tenir à la parole de Montesquieu disant : « L'objet de la guerre, c'est la victoire ; celui de la victoire, la conquête. »[2] Mais il y a des

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 536 et r. 2, p. 311, 312.

[2] Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Liv. I, Chap. III.

guerres qui sont faites principalement en vue de la conquête. Tel a été le caractère dominant des guerres des peuples de l'antiquité. Les guerres d'Alexandre-le-Grand en Asie-Mineure, en Syrie, en Egypte, en Perse, dans les Indes; de la république romaine en Italie, en Sicile, en Sardaigne et en Corse, dans la Gaule cis-alpine, en Afrique, en Asie, dans la Gaule trans-alpine, dans les Gaules ; de l'empire romain dans la Bretagne, contre les Parthes et les Daces, contre les Germains et les Perses ; au moyen-âge, les invasions des peuples barbares, tels que les Huns, les Goths, les Vandales, les Suèves et les Alains, les Wisigoths, les Francs, les Anglo-Saxons, les Hérules, les Ostrogoths, les Lombards ; les expéditions du roi de Perse Cosroës II en Syrie, en Palestine, en Egypte, dans toute l'Asie-Mineure ; celles des Sarrasins en Arabie, en Syrie, en Palestine, en Egypte, sur toute la côte septentrionale africaine, en Chypre, en Perse, dans l'île de Rhodes, en Espagne ; les guerres de Charlemagne contre les Saxons, les Lombards, en Espagne, en Pannonie ; l'invasion de l'Angleterre par Guillaume-le-Conquérant ; la guerre de Henri II d'Angleterre en Irlande ; celles de Gengis-Khan (Thémudgin), le fondateur de l'empire des Mongols et de Tamerlan ; les guerres des Turcs ottomans, etc., sont exclusivement des guerres de conquêtes. Il ne serait pas difficile d'en citer plus d'une dans les temps modernes : les guerres des Espagnols, par exemple, dans le Nouveau-Monde, des Anglais dans les Indes et au nord de l'Amérique, et, dans des temps plus près de nous encore, les guerres de la France en Afrique et de la Russie dans le Caucase. Il convient de remarquer que par une sorte de pudeur qui est la condamnation des guerres de conquête, les États ne sauraient afficher, de nos jours, l'intention de conquérir ; mais ils n'agissent pas moins en conquérants, lorsque la fortune des armes a fait tomber entre leurs mains des territoires qui appartenaient au vaincu. Les duchés danois au pouvoir des vainqueurs du Danemark, l'Alsace et la Lorraine possédées par l'Allemagne, les provinces péruviennes occupées par le Chili, en sont un douloureux exemple. Les guerres

d'équilibre ont pour objet de maintenir une sorte d'égalité de forces entre des États faisant partie d'un même système, par une opposition collective et armée de ces États contre tout nouvel agrandissement d'une Puissance déjà redoutable, ou contre le rabaissement d'une Puissance qui pouvait servir de contre-poids (sur les moyens de maintenir l'équilibre politique, V. *suprà*, n°s 282, 286, 372, 373). Les guerres *religieuses* ou *de religion*, sont entreprises pour imposer une religion par la force des armes, soit en contraignant ceux contre lesquels on les fait à recevoir de nouveaux dogmes ou systèmes de religion, soit en les obligeant à renoncer à leurs doctrines ou croyances religieuses et à leur culte ; pour étendre au dehors l'influence et l'empire de telle religion donnée ; pour secourir par les armes ses coréligionnaires à l'étranger : ce dernier point se confond avec la question de l'intervention d'un État en matière de religion dans les affaires intérieures d'un autre État (V. *suprà*, n°s 411 à 418). Ce sont les guerres de religion que Grotius a visées, lorsqu'il a parlé des guerres entreprises pour tirer vengeance des délits qui se commettent contre Dieu, pour contraindre à embrasser la religion chrétienne, pour châtier ceux qui traitent avec cruauté les chrétiens à cause de leur religion, ceux qui ont de fausses opinions sur le sens de la loi divine (les hérétiques), ceux qui sont irrévérencieux et irréligieux pour les dieux qu'ils croient tels. [1] Ces guerres n'affligent plus, de nos jours, l'humanité, du moins en Europe et en Amérique. On peut citer comme exemples de guerres de religion les expéditions connues sous le nom de *croisades* et qui, depuis 1096 jusqu'en 1270, furent entreprises, sous les auspices du saint-siège, par différents rois et seigneurs féodeux de l'Europe, dans le but de chasser les infidèles des saints lieux ; les guerres contre les Albigeois, qui ensanglantèrent le midi de la France, au XIIIème siècle ; celles qui ont suivi la Réforme, dans le centre de l'Europe et en France, jus-

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, Liv. II, Chap. XX, §§ XLIV, XLVIII, XLIX, L, LI, T. II, p. 456 et suiv., 469 et suiv., 473 et suiv., 474 et suiv., 479 et suiv.

qu'à la paix de Westphalie; la guerre des Cévennes, provoquée par la révocation de l'édit de Nantes (1685), etc. La plupart de ces guerres ont été autant civiles que religieuses, et les *croisades* ont été des guerres de religion et de conquêtes.

Les guerres *politiques* sont celles dont l'objet est de faire prévaloir des intérêts exclusivement politiques, fondés sur des règles de droit public intérieur : telles ont été, par exemple, la *guerre de dévolution* déclarée par Louis XIV à l'Espagne, en 1667, pour faire valoir les prétentions qu'il formait au nom de Marie-Thérèse, son épouse, sur une partie des Pays-Bas espagnols, prétentions fondées sur le *droit de dévolution* en usage dans les Pays-Bas, d'après lequel les immeubles apportés en mariage par l'un des époux devaient devenir la propriété des enfants du premier lit, lorsque le père ou la mère avaient contracté un second mariage (Marie-Thérèse était fille du premier lit de Philippe IV, tandis que Charles II, successeur de ce prince, était né du second lit) ; la guerre *pour la succession d'Espagne* (1701-1713), suscitée par les prétentions de la maison d'Autriche sur la couronne d'Espagne, au préjudice de Philippe d'Anjou, petit-fils de Louis XIV, que le dernier roi d'Espagne, Charles II, avait institué héritier ; la guerre *pour la succession d'Autriche* (1740-1748), survenue à la mort de l'empereur Charles VI, qui avait, par une *pragmatique sanction*, assuré sa succession à sa fille aînée Marie-Thérèse, contre laquelle Charles-Albert, électeur de Bavière, et Auguste II de Saxe (qui avaient épousé les deux filles de l'empereur Joseph I[er], frère aîné de Charles VI) firent valoir, ainsi que plusieurs autres prétendants, leurs droits à l'empire ; etc. Les guerres dites *de propagande*, dont le but est d'étendre et de faire prévaloir au-dehors des principes sociaux, des institutions politiques et des formes de gouvernement déterminées, peuvent aussi être appelées des guerres *politiques*. Elles se rapprochent également des guerres dites de *civilisation* (sur l'intervention d'un État pour améliorer les institutions d'un pays, ou pour apporter à un peuple la civilisation, V. *suprà*, n[os] 431, 432, 433). Les guerres *de commerce* étaient dirigées

contre la puissance commerciale de peuples rivaux. Leur but était de les attaquer particulièrement dans leur commerce d'outre-mer, de tarir ou de détourner cette source de leur richesse en guettant, poursuivant, capturant sur toutes les mers les navires portant leur pavillon et servant au transport de leurs marchandises ; en fermant leurs débouchés maritimes directs pour l'exportation des produits de leur industrie nationale ; en les empêchant de s'approvisionner au dehors. Ces guerres *de commerce*, qui n'étaient, d'ailleurs, que des accessoires et des épisodes de la grande guerre maritime, et dont l'objet était la destruction haineuse du commerce d'autrui, se sont manifestées surtout à partir du XVIème siècle, après la découverte du Nouveau-Monde et du chemin qui conduit aux Indes, dans ces époques de système colonial, où le commerce réduit en monopole au profit d'un seul État apparaissait comme la possession privilégiée qu'il s'agissait de ravir, pour l'exploiter à son tour. Les guerres *d'indépendance* sont les luttes armées engagées par une nation placée sous la domination d'une Puissance qui l'a subjuguée, pour s'affranchir du joug qui pèse sur elle. On les appelle aussi des guerres *nationales*, parce que tous les membres de la nation prennent les armes pour l'affranchissement de la patrie ; mais, insurrections au début, elles ne prennent véritablement le caractère de *guerres*, que lorsque le soulèvement est général et qu'il s'est régularisé par la constitution d'un gouvernement. La lutte des Provinces-Unies des Pays-Bas contre l'Espagne (1580-1648), à la suite de l'Union d'Utrecht ; la guerre que les colonies anglaises de l'Amérique du Nord firent à l'Angleterre, de 1773 à 1783, et qui amena la création des États-Unis d'Amérique ; les luttes héroïques soutenues contre l'Espagne par les colonies hispano-américaines, depuis la révolution de Caracas (1810) jusqu'à la bataille d'Ayacucho (1825) ; le soulèvement des Espagnols suivi de leur lutte contre les Français, de 1808 à 1813, etc., sont des guerres *d'indépendance*, et toutes des guerres *nationales*, à l'exception de celle des colonies anglaises de l'Amérique du Nord, qui ne constituaient pas encore une nation (V.

suprà, n° 54). Les guerres *d'intervention*, appelées aussi, d'une manière plus exacte, des *interventions armées*, sont des intrusions de Puissances tierces, les armes à la main, dans les affaires intérieures ou extérieures d'un ou de plusieurs États, soit contre ces États, soit en leur faveur, soit au profit d'un prince ou d'une dynastie, soit pour maintenir et défendre des institutions traditionnelles, protéger des chefs d'États contre les tendances révolutionnaires des peuples, appuyer un ordre de choses menacé ou attaqué, soutenir une situation considérée à tort ou à raison comme légitime, supprimer la propagation de principes politiques regardés comme nuisibles, conjurer des dangers réels ou supposés pour l'ordre politique général, favoriser des prétentions combattues, seconder l'établissement d'un ordre international nouveau ou contribuer au rétablissement d'un ordre international ancien, etc. Les coalitions formées par les grandes monarchies de l'Europe contre la France, depuis 1789, l'expédition française de 1823 en Espagne, etc., sont des exemples de pareilles guerres, qui se confondent, d'ailleurs, facilement avec les guerres *d'équilibre*, les guerres *auxiliaires* (V. *suprà*, n°s 2656 et 934, 967), les guerres *politiques*. (Sur les questions relatives à l'*intervention*, V. *suprà*, n°s 354 à 441.) Les guerres *de revanche* sont, dans le jeu redoutable de la guerre, la seconde partie que le vaincu de la première veut jouer. Leur objet est de tenter de nouveau la chance des combats, de remettre en question un litige réglé une première fois par le sort des batailles et de rendre la pareille du mal qu'on a souffert. Les guerres *d'extermination* ont pour but l'extirpation, l'anéantissement de certains peuples, de certaines races. Telle a été, d'après la Bible, la guerre poursuivie par les Hébreux contre les anciens habitants de la Palestine; telles sont, dans des époques moins éloignées de nous, et même dans les temps contemporains, les guerres implacables faites par des États civilisés de l'Amérique contre les derniers débris des peuplades sauvages.

2663. — Toutes ces guerres sont-elles également approu-

vées par la raison ? Frédéric II disait dans son *Anti-Machiavel*, que c'est le sujet de la guerre qui la rend juste ou injuste ; que les passions et l'ambition des princes leur offusquent souvent les yeux et leur peignent ainsi des couleurs les plus avantageuses les actions les plus violentes ; que la guerre est une ressource dans l'extrémité ; qu'il ne faut s'en servir qu'avec précaution, dans des cas désespérés, et bien examiner si l'on y est poussé par une raison solide et indispensable. Il disait aussi que les princes ne sauraient assez réfléchir avant que de s'engager dans la guerre ; qu'entreprendre la guerre est un acte si grave, si fécond en malheurs, dont l'issue est si peu certaine, dont les suites sont si ruineuses pour un pays, qu'il est étonnant que tant de princes en aient pris si facilement la résolution ; que les princes, qui ne sont dans le monde que pour rendre les hommes heureux, devraient bien y penser avant de les exposer, pour des causes frivoles et vaines, à tout ce que l'humanité a le plus à redouter. Ces sages pensées, bien dignes d'un Fénelon, n'empêchaient pas l'ami de Voltaire de céder à l'amour de la gloire, à l'ambition, au désir d'employer à l'agrandissement de la Prusse l'armée et les trésors laissés par Frédéric-Guillaume, d'envahir la Silésie, de s'en emparer et d'abandonner ses alliés ; mais, du moins, il avait eu le mérite de reconnaître qu'il y a des guerres qui sont justes et d'autres qui ne le sont pas. Or, que faut-il entendre par une guerre *juste* ?

Francisco Victoria, dans la première moitié du XVIème siècle, a répondu en disant : « La différence de religion n'est pas une cause de guerre juste. L'extension des frontières d'un État n'est pas une cause de guerre juste, et ne le sont pas non plus la gloire personnelle ou tout autre avantage du prince. L'unique et seule cause juste de faire la guerre est une injure reçue ; mais une injure quelconque ne suffit pas pour faire la guerre, car il n'est pas permis d'appliquer des peines atroces, même aux particuliers, pour n'importe quelle faute. »[1] Albé-

[1] Francisco Victoria, *De jure belli*, 10, 11, 12, 13, 14.

ric Gentilis, au XVIème siècle également, pose en principe que la guerre n'est pas une chose injuste, parce qu'on ne peut dire injuste ce qui a pour but la justice.[1] Il la définit une « lutte *juste*..., » et par *juste* il entend, non-seulement ce qui vient du droit (*quod à jure est*), mais aussi ce qui est parfait dans toutes ses parties.[2] Les causes qui donnent lieu à la guerre sont, suivant lui, divines, naturelles et humaines.[3] Il condamne comme injuste l'emploi de la force en matière de religion.[4] Les causes naturelles se rattachent à la nécessité de notre propre défense, lorsqu'on a violé à notre préjudice le droit naturel. Cette défense est *nécessaire*, ou *utile et nécessaire*, ou *honnête et nécessaire*. La défense *nécessaire* comprend la défense de soi-même, la défense de ses biens, de ses proches, de ses alliés. La nécessité de la défense est absolue ou relative : il suffit qu'elle soit relative, pour que la guerre soit juste.[5] La défense est *utile et nécessaire*, lorsque nous faisons la guerre dans la crainte que, si nous ne la faisions pas, un autre la fît contre nous.[6] La défense *honnête et nécessaire* est celle à laquelle nous sommes conduits, non point par la crainte d'un péril qui nous menacerait nous et nos biens, non point par la perspective d'un avantage particulier, mais par un pur sentiment de sympathie pour autrui. A cette cause générale vient toujours se joindre une raison particulière qui rend la guerre d'autant plus juste : lorsque, par exemple, il s'agit de défendre des peuples que nous aimons, qui sont nos alliés, qui sont de la même race que nous, qui ont la même foi, qui sont nos voisins.[7] Grotius rappelle que « la plupart des auteurs assignent aux guerres trois causes légitimes : la défense, le recouvrement de ce qui nous appartient et la punition. »[8] Il enseigne que « pour que la défense

[1] Alberic Gentilis, *De jure belli*, Lib. I, Cap. V.
[2] *Id.*, Lib. I, Cap. II.
[3] *Id.*, Lib. I, Cap. VII.
[4] *Id.*, Lib. I, Cap. IX.
[5] *Id.*, Lib. I, Cap. XIII.
[6] *Id.*, Lib. I, Cap, XIV.
[7] *Id.*, Lib. I, Cap. XV.
[8] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. II, Chap. I, § II, nº 2, T. I, p. 349.

soit juste, il faut qu'elle soit nécessaire ; » que « l'utilité ne donne pas le même droit que la nécessité ; »[1] que la guerre ne doit être entreprise que par nécessité, ou pour une cause très importante, avec une très favorable occasion.[2] Grotius estime que la guerre est entreprise justement pour les sujets de l'État ;[3] pour les alliés dans le traité desquels cette clause a été comprise ;[4] pour des amis « auxquels on n'a pas, il est vrai, promis du secours, mais à qui cependant on en doit par une sorte d'égard pour l'amitié qu'on a pour eux, si ce secours peut être fourni facilement et sans inconvénient ; »[5] et même pour n'importe quels hommes.[6] Il examine ensuite diverses questions exclusivement théoriques; par exemple : si les sujets doivent prendre les armes, lorsqu'ils croient que la guerre est injuste ; s'ils le doivent, dans le cas où ils doutent; dans quels cas les armes des sujets peuvent être justes dans une guerre injuste ?[7] Pufendorf disserte sur les guerres justes d'une manière qui satisfait mieux l'esprit. « Toute guerre juste, dit-il, se fait, ou pour nous conserver et nous défendre, nous et ce qui nous appartient, contre les entreprises d'un injuste agresseur, ou pour mettre à la raison ceux qui refusent de nous rendre ce qu'ils nous doivent en vertu d'un droit parfait; ou enfin pour obtenir réparation du dommage ou du tort qu'ils nous ont fait, et pour avoir des sûretés à l'abri desquelles on n'ait désormais rien à craindre de leur part... Mais la justice des causes de la guerre... doit être claire et manifeste, en sorte qu'il n'y ait point de doute, ni à l'égard du fait, ... ni à l'égard du droit... Quelque évidentes même que soient la justice de nos prétentions et l'utilité qu'on a lieu d'espérer d'une guerre, il ne faut pas pour cela courir d'abord aux armes, mais tâcher auparavant de terminer l'affaire par quelque voie de dou-

[1] Grotius, Liv. II, Chap. XXII, § V, nº 1, et § VI, T. II, p. 532, 533.
[2] *Id.*, Liv. II, Chap. XXIV, §§ VIII et IX, T. II, p. 582, 583.
[3] *Id.*, Liv. II, Chap. XXV, § I, T. II, p. 587 et suiv.
[4] *Id.*, Liv. II, Chap. XXV, § IV, T. II, p. 591 et suiv.
[5] *Id.*, Liv. II, Chap. XXV, § V, T. II, p. 593.
[6] *Id.*, Liv. II, Chap. XXV, § VI, T. II, p. 593 et suiv.
[7] *Id.*, Liv. II, Chap. XXV et XXVI, T. II, p. 686 et suiv., 601 et suiv.

ceur... » Il distingue parmi les causes injustes de la guerre, celles qui sont telles incontestablement et celles qui ont quelque apparence de raison, quoique légère. « Les premières, dit-il, peuvent être rapportées à deux principaux motifs, savoir l'*avarice*, ou le désir d'acquérir des choses superflues, et l'*ambition*, ou le désir d'étendre sa domination et d'acquérir de la gloire par des conquêtes... Les autres causes injustes, mais qui paraissent avoir quelque fondement, sont, par exemple, la crainte que l'on a de la puissance d'un voisin ; l'utilité seule qui peut revenir de la guerre, sans se mettre en peine si l'on a droit de l'entreprendre ; l'envie de s'établir dans un endroit plus commode ; le refus de ce qui nous est dû purement et simplement par les règles des vertus distinctes de la justice proprement ainsi nommée; le prétexte de dépouiller quelqu'un d'une chose qu'il nous paraît indigne de posséder ; le désir de se délivrer soi-même de l'incommodité qu'on trouve dans l'obligation qu'impose un droit d'autrui légitimement acquis; et autres motifs semblables ».[1]

Vattel s'exprime d'une manière non moins satisfaisante que ne l'a fait Pufendorf. Il démontre que « le droit d'user de force ou de faire la guerre n'appartient aux nations que pour leur défense et pour le maintien de leurs droits. Or, si quelqu'un attaque une nation ou viole ses droits parfaits, il lui fait *injure*. Dès lors, et dès lors seulement, cette nation est en droit de le repousser et de le mettre à la raison ; elle a le droit encore de prévenir l'injure, quand elle s'en voit menacée. Disons donc, en général, que le fondement ou la cause de toute guerre juste est l'*injure*, ou déjà faite, ou dont on se voit menacé... Lors donc qu'il s'agit de juger si une guerre est *juste*, il faut savoir si celui qui l'entreprend a *véritablement* reçu une *injure*, ou s'il en est *réellement menacé*. Et pour savoir ce que l'on doit regarder comme une *injure*, il faut connaître les *droits* proprement dits, les *droits parfaits*

[1] Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, traduction française de Barbeyrac, Liv. VIII, Chap. VI, §§ III, IV et V, T. II, p. 553 et suiv., édition d'Amsterdam, 1734.

d'une nation... Tout ce qui donne atteinte à ces droits est une *injure*, et une juste cause de la guerre. Par une conséquence immédiate de ce que nous venons d'établir, si une nation prend les armes lorsqu'elle n'a reçu aucune injure, et qu'elle n'en est point menacée, elle fait une guerre injuste. Celui-là seul a droit de faire la guerre à qui on a fait, ou à qui on se prépare à faire injure. »[1] Suivant Klüber, « toute guerre, pour être *juste*, doit prendre son origine en droit dans les conséquences d'un principe déduit à son tour de la nécessité de conserver des droits externes menacés ou déjà lésés. » Il ajoute, avec plus de clarté, que « la guerre est donc *juste* du côté de l'État qui se trouve obligé de la faire pour défendre ses droits. Cette défense peut, non-seulement avoir pour objet des lésions existantes, mais elle peut aussi être exercée, en vertu du droit de prévention, pour des lésions imminentes... Toute Puissance belligérante à laquelle on peut imputer des lésions existantes ou imminentes, ou qui fait la guerre par intérêt et pour des motifs insuffisants, fait une guerre *injuste*. »[2] Heffter estime que la question de *justice* de la guerre puise ses éléments de solution dans les circonstances particulières à chaque espèce ; il fait remarquer qu'il deviendra souvent très difficile de se rendre compte de la *justice* d'une guerre ; il raille ceux qui cherchent minutieusement à faire une analyse des différentes causes d'une guerre *juste* ; il déclare qu'il n'existe sur terre aucun juge qui puisse, d'une manière infaillible, prononcer sur la *justice* d'une guerre ; mais il reconnaît que les résultats moraux d'une guerre *injuste* ne seront pas ceux d'une guerre légitime, et que jamais des intérêts purement politiques, des intentions moralement bonnes même, dès qu'elles ne seront motivées par aucune lésion imminente ou déjà accomplie, ne suffiront pour purifier une guerre de son caractère illégitime. Il considère enfin comme oiseuses toutes les discussions abstraites sur la légitimité des guerres de religion,

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. III, §§ 26, 27, T. II, p. 368, 369.
[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 237, p. 337.

de vengeance, d'équilibre politique.[1] Calvo abrite son opinion sous l'autorité de sir James Mackintosh, dont il cite le passage suivant : « L'emploi de la force dans les rapports d'êtres raisonnables n'est jamais légitime, si ce n'est dans le but de repousser ou de détourner une agression injuste. La vie humaine ne peut être légitimement détruite ou attaquée, ou mise en danger, pour tout autre objet que la juste défense. Telle est la nature et telle est la limite de la légitime défense personnelle dans le cas des individus. De là le droit du législateur de protéger les citoyens inoffensifs par la juste punition des crimes ; de là aussi le droit d'un État indépendant de prendre toutes les mesures nécessaires à sa sûreté, s'il est attaqué ou menacé du dehors, pourvu toujours que la réparation ne puisse s'obtenir autrement, qu'il y ait perspective raisonnable de l'obtenir par les armes et que les maux de la lutte ne soient probablement pas plus grands que les malheurs qui résulteraient de l'acquiescement à l'offense commise. »[2] Pasquale Fiore n'admet comme *juste* que la guerre faite pour repousser une injuste agression, ou pour obliger la partie adverse, soit à satisfaire à une obligation, soit à réparer une offense. « Ce doit toujours être l'impérieuse nécessité de défendre un droit, dit-il, qui doit pousser une nation à prendre les armes ; et cette nécessité doit exister, soit qu'il s'agisse d'un droit directement outragé et foulé aux pieds par l'invasion, soit qu'il s'agisse d'une offense dont on refuse la réparation. »[3] « Il est avant tout plus qu'évident, dit-il aussi, que la guerre est un moyen ruineux qui ne peut être légitimé par la violation d'un droit quelconque, mais seulement par celle d'un droit important. Il faut, en outre, que la violation de ce droit puisse en elle-même constituer un attentat à l'indépendance

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 113, p. 218, 219.

[2] Mackintosh, cité par Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. I, § 1629, T. III, p. 24.

[3] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1869, Part. II, Chap. I, T. II, p. 241.

et à la dignité de l'État. Le recours aux armes à raison de toute atteinte d'un droit est indigne des peuples civilisés, qui doivent tendre plutôt à la paix qu'à la guerre et admettre de préférence une transaction, à moins de chercher un prétexte pour dissimuler des desseins secrets, des ambitions inavouables ou d'autres intérêts politiques. »[1] Travers Twiss pose les principes suivants : « Le recours à la guerre ne devient légitime que quand il devient nécessaire, et il ne devient nécessaire qu'après l'échec d'une tentative de négociations amiables, ou lorsqu'on a la certitude morale de l'inanité ou du danger d'une semblable tentative... Une nation peut légitimement faire la guerre à une autre nation qui a violé ou menacé de violer ses droits. Mais si une nation prend les armes sans avoir reçu d'injure ou en être menacée, elle recourt à la force sans cause légitime. Lorsqu'une injure a été faite à une nation, il est juste qu'il lui en soit donné réparation, si l'injure est de nature à être réparée ; et dans le cas où le mal est irréparable, il est juste que la nation lésée reçoive une compensation et prenne en outre ses sûretés pour empêcher le renouvellement de l'injure. De plus, s'il y a menace d'injure, il est juste qu'une nation se protège et prenne ses garanties pour sa sûreté future. »[2] Bluntschli enseigne que la guerre est *juste*, lorsque le droit international autorise le recours aux armes ; *injuste*, lorsqu'elle est contraire aux principes de ce droit, » et, traçant les règles du droit international sur ce point, il déclare qu'on doit regarder comme causes légitimes de guerre, pour l'État qui en est la victime, ou qui en est sérieusement menacé : la violation grave des droits d'un État, la dépossession violente, les atteintes portées aux bases sur lesquelles reposent l'ordre et le droit dans l'humanité, les atteintes portées à des droits historiques et acquis, les obstacles injustement

[1] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. IV, n° 1269, T. III, p. 50.

[2] Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, Chap. II, n° 29, T. II, p. 51 et suiv.

apportés à la formation et au développement du droit nouveau ; mais l'intérêt de l'État ne peut, à lui seul, justifier la guerre.[1] Dans ses remarques, il qualifie de frivole la prétention de considérer comme cause de guerre une arrière-pensée supposée; il déclare injuste la guerre qui n'aurait qu'un but d'utilité ou d'intérêt, mais il ajoute qu'en se servant de la guerre, une fois qu'elle est engagée, pour réaliser un but utile, c'est chercher une compensation aux maux inséparables de la guerre et parfois faire progresser les peuples.[2] Il est visible que l'éminent professeur prussien a été particulièrement préoccupé de l'idée de glorifier les faits accomplis en 1866, en Allemagne, et de justifier les événements qui ont été la suite de la guerre franco-allemande de 1870. Quant à Funck-Brentano et à Albert Sorel, ils sont d'avis que « ce n'est que par un abus des mots qu'on a pu, en se fondant sur les principes du droit des gens, qualifier les guerres de *justes* ou d'*injustes*. Le droit des gens ne considère les États que dans les rapports qu'ils ont entre eux. La guerre, d'après le droit des gens, ne pourrait être qualifiée de *juste* ou d'*injuste*, que si elle résultait d'obligations réciproques entre les États et se fondait sur un droit qui serait le même pour tous les États, et d'après lequel tous les États jugeraient respectivement la valeur de leurs actes. Il en est des guerres entre les États comme des combats entre les hommes : elles ne commencent que là où cesse toute notion de droit et de justice réciproques. L'histoire prouve, d'ailleurs, que les nations et les États qui se sont combattus, ont toujours eu, avant d'en arriver à la lutte armée, des torts les uns à l'égard des autres. »[3]

2664. — Cette dernière proposition est-elle le résultat d'une observation bien exacte ? Est-il rigoureusement conforme

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié,* traduction française de C. Lardy, 1881, art. 515, 516, 517, 518, p. 301 et suiv.

[2] *Id.*, voir les remarques *2*, sous l'article 516; *1*, sous l'article 517; *1*, sous l'article 518, p. 302, 303.

[3] Funck-Brentano et Albert Sorel, *Précis du droit des gens,* 1877, Liv. II, Sect. I, p. 232, 233.

à l'histoire que les États entre lesquels des guerres ont éclaté aient *toujours* eu des torts *réciproques*, les uns à l'égard des autres? Dans tous les cas, Funck-Brentano et Albert Sorel ont oublié de dire si ces torts ont *toujours* été égaux, et s'il n'est pas arrivé quelquefois qu'un État puissant a profité d'un grief insignifiant pour écraser un État faible. Ces auteurs ont également oublié que les êtres collectifs sont, aussi bien que les êtres individuels, soumis à des obligations réciproques, qui, sans être fondées sur une loi positive, résultent du fait de leur coexistence (V. *suprà*, nos 164, 178, 179). Non, ce n'est point par un abus des mots qu'on a qualifié les guerres de *justes* ou d'*injustes* : c'est par une considération intelligente et éclairée des droits et des devoirs réciproques qui sont la conséquence obligée de la sociabilité de l'être humain (V. *suprà*, n° 164). Ce qui est conforme à ces droits et à ces devoirs est *juste* ; ce qui leur est contraire est *injuste*. Est *juste*, la guerre qui est absolument, incontestablement, inévitablement nécessaire, c'est-à-dire qui est réellement le seul moyen, pour un État, de défendre ses droits légitimes, son existence, son indépendance, son honneur, ses intérêts vitaux ; la guerre qu'un État fait pour défendre ce qui lui appartient, recouvrer ce qui lui a été indûment enlevé, exiger ce qui lui est dû en vertu d'un droit parfait ; la guerre par laquelle on s'efforce de repousser l'agression d'un inique envahisseur, celle dont l'objet est de supprimer tout obstacle violent à la libre jouissance de droits légitimement acquis ; la guerre qui est entreprise pour obtenir réparation d'une injure reçue, c'est-à-dire d'une violation des droits parfaits, si cette violation est réparable, ou pour obtenir une compensation, si la violation ne peut se réparer ; la guerre qu'on est indispensablement obligé de faire pour prendre des garanties contre le renouvellement de pareilles violations et assurer la sécurité de l'avenir. Est *injuste*, la guerre qui est faite en vue de l'utilité seule, sans la nécessité ; la guerre que l'on déchaîne sans avoir reçu d'injure, sans avoir subi de lésion, sans en être menacé, mais par intérêt, par l'amour de la gloire, par la passion de la domination, par convoitise des

possessions d'autrui, par envie de sa prospérité ou de sa puissance ; la guerre entreprise sans avoir loyalement et sincèrement recherché un arrangement amiable, ou malgré des offres satisfaisantes de réparation ou de compensation; la guerre faite sous l'impulsion d'une crainte incertaine ; etc. Dire quelles sont les guerres *justes*, c'est indiquer quelles sont les guerres *injustes*. « Toutes les guerres, disait le roi de Prusse Frédéric II, dans son *Anti-Machiavel*, qui n'auront pour but que de repousser des usurpateurs, de maintenir des droits légitimes, de garantir la liberté de l'univers[1] et d'éviter les violences et les oppressions des ambitieux, seront conformes à la *justice*. Les souverains qui en entreprennent de pareilles n'ont point à se reprocher le sang répandu ; la *nécessité* les fait agir, et dans de pareilles circonstances la guerre est un moindre malheur que la paix. » Suivant lord Russell, la *justice* et la *nécessité* sont les seules bases sur lesquelles la guerre puisse reposer. [2] Un jour des quakers demandaient à l'Assemblée

[1] « *Garantir la liberté de l'univers*, » c'est bien ambitieux, et bien dangereux comme programme politique ! Le développement de cette idée de Frédéric II se trouve dans les lignes suivantes extraites du même ouvrage : « Il y a des guerres de précaution, que les princes font sagement d'entreprendre... Lorsque la grandeur excessive d'une Puissance semble près de se déborder, et menace d'engloutir l'univers, il est de la prudence de lui opposer des digues et d'arrêter le cours orageux d'un torrent, lorsqu'on en est le maître. On voit des nuages qui s'assemblent, un orage qui se forme, des éclairs qui l'annoncent, et le souverain que ce danger menace, ne pouvant seul comprimer la tempête, se réunira, s'il est sage, avec tous ceux que le même péril met dans les mêmes intérêts. Si les rois de Syrie, d'Egypte et de Macédoine se fussent ligués contre la puissance romaine, jamais elle n'aurait pu bouleverser ces empires ; une alliance sagement concertée et une guerre vivement entreprise auraient fait avorter ces desseins ambitieux dont l'accomplissement enchaîna l'univers... » Passage de l'*Anti-Machiavel*, cité par Wheaton, *Histoire des progrès du droit des gens en Europe et en Amérique*, 1853, IIème Période, T, I, p. 219. — Sur la question de savoir si l'agrandissement d'un État constitue par lui-même un cas de guerre *juste*, V. *suprà*, dans le texte, nº 262 et suiv.

[2] Dans une note du 9 août 1864, adressée au ministre de Prusse à Londres, M. de Bismark avait appelé l'attention du gouvernement anglais sur les préliminaires de la paix de Vienne, et vanté la modération dont l'Autriche et la Prusse avaient fait preuve à l'égard du Danemark. Lord Russell répondit : « Invité par M. de Bismark à admettre la modération et l'indulgence

Constituante la faveur de vivre sous la protection de la légalité française, en se réservant pour eux le droit de ne jamais faire la guerre. Mirabeau leur répondit : « Si jamais je rencontre un quaker, je lui dirai : Mon frère, si tu as le droit d'être libre, tu as le droit d'empêcher qu'on te fasse esclave ; puisque tu aimes ton semblable, ne le laisse pas égorger par la tyrannie, ce serait te tuer toi-même... » Ces quelques paroles résument les seules raisons de faire la guerre, qui n'est juste que lorsqu'elle a pour but de repousser la force par la force, ou de contraindre un autre État à l'accomplissement de ses devoirs envers nous, au respect de nos droits absolus et parfaits. « Mais que l'on ne parle pas surtout de la gloire du prince, s'écrie Montesquieu : sa gloire serait son orgueil ; c'est une passion et non pas un droit légitime... Le droit de la guerre dérive de la *nécessité* et du *juste rigide*. Si ceux qui dirigent la conscience ou les conseils des princes ne se tiennent pas là, tout est perdu ; et, lorsqu'on se fondera sur des principes arbitraires de gloire, de bienséance, d'utilité, des flots de sang inonderont la terre. » [1]

Je ne méconnais pas qu'affirmer que le recours à la guerre n'est légitime que lorsqu'il est nécessaire ; qu'on ne doit faire la guerre qu'alors qu'on y est poussé par une raison impérieuse, une nécessité inéluctable ; que la guerre ne doit être entreprise qu'au nom du droit ; qu'il n'y a pas de guerre juste, en vue d'un but exclusif d'utilité, d'intérêt, ou pour obtenir satisfaction de la violation d'un simple devoir de politesse, de bienséance; [2] que la guerre ne doit pas être un moyen politique ;

du gouvernement allemand, le gouvernement de sa majesté est contraint de ne pas dissimuler ses propres sentiments sur cette matière. Le gouvernement de sa majesté a successivement, au cours des événements, déclaré à plusieurs reprises son opinion que l'agression de l'Autriche et de la Prusse était injuste, et que la guerre ainsi faite par l'Allemagne au Danemark n'avait pour fondement, ni la justice, ni la nécessité, qui sont les seules bases sur lesquelles la guerre puisse reposer. » *Ann. Register,* C. 6, 231.

[1] Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Liv. X, Chap. II.

[2] Il y a loin, en effet, d'un mauvais procédé à la violation formelle d'un droit, à une injure. C'est ainsi, par exemple, qu'à propos du traité du 15 juillet 1840, conclu sans la participation de la France, et malgré elle, entre les quatre

que, quelle que soit la justice d'une guerre, il ne faut pas courir immédiatement aux armes, mais tâcher consciencieusement de terminer le différent à l'amiable, ouvrir de bonne foi des négociations sérieuses dans ce but, à moins qu'on ait la certitude morale de l'inanité ou du danger d'une semblable tentative ; que le recours à la guerre ne devient nécessaire qu'après l'échec de cette tentative de négociation amiable, etc., c'est *proclamer ce qui doit être,* et ce n'est pas *constater ce qui est* (V. *suprà*, n° 6). Dans la réalité, les gouvernements ne pèsent pas suffisamment les causes et les conséquences possibles des guerres dans lesquelles ils engagent les États. Ils font la guerre pour appuyer ou entraver certaines tendances politiques qui sont la condition de leur existence ou qu'ils redoutent, pour augmenter leur influence, pour tourner du côté de la gloire l'attention des esprits trop préoccupés de la liberté, pour produire des crises qu'ils jugent opportunes, pour utiliser de grandes dépenses militaires, pour satisfaire les passions patriotiques ou les suivre dans leurs généreux mais dangereux entraînements, pour tous autres buts politiques, tels que, par exemple, le développement de leur prépondérance au dehors, l'extension de leurs frontières, l'acquisition de nouvelles colonies, etc. Dans beaucoup de cas les tentatives de négociations amiables ne sont pas faites sincèrement, avec la ferme volonté

grandes Puissances, pour le règlement de la question turco-égyptienne. M. Guizot avait pu se croire autorisé à dire : « On a tenu peu de compte de l'amitié de la France. Elle en est blessée, et très justement. C'est une raison de froideur, d'isolement, de politique parfaitement indépendante et purement personnelle. Ce n'est pas un cas de guerre. L'offense n'est pas de celles qui commandent et légitiment la guerre. On n'a voulu ni insulter, ni défier, ni tromper la France. On lui a demandé son concours. Elle l'a refusé aux termes qu'on lui proposait. On a passé outre, avec peu d'égards. Il y a eu insouciance et mauvais procédé, non pas affront. » *Lettre du 13 octobre 1840 au duc de Broglie* ; voir : Guizot, *Mémoires pour servir à l'histoire de mon temps,* Chap. XXXIII, T. V, p. 391, édition de Michel Lévy, 1875. — Dans un discours prononcé à la chambre des lords, le 28 juillet 1870, lord Russell a dit qu' « il n'est pas d'usage de faire de la conduite personnelle et du caractère d'un souverain une cause de guerre. » N'est-il pas plus vrai de reconnaître que tout dépend des circonstances et de leur ensemble.

d'épuiser tous les moyens de conciliation, de transiger, mais ne sont conduites qu'avec l'arrière-pensée et le désir d'aboutir à un échec. Bien que la *justice* des guerres doive être claire et manifeste, il est généralement difficile de décider si les guerres sont *justes* ou *injustes*, parce qu'à toutes les époques tout État qui a fait la guerre s'est efforcé de justifier sa propre conduite en invoquant les principes du droit international ; en alléguant qu'il a employé tous les moyens d'équité et de modération pour éviter les hostilités ; en affirmant qu'il a été contraint de repousser la violence par les armes, de défendre par la force ses droits légitimes, son existence, son indépendance, son honneur, ses droits parfaits ; en prétendant qu'il a dû attaquer dans leur source des desseins ambitieux qui le menaçaient de dangers imminents ; en faisant valoir de bonnes raisons ou des sophismes pour démontrer que la guerre par lui faite est conforme au droit. Et ce qui rend plus difficile de prononcer sur ce point, c'est qu'il peut arriver, dans des cas très rares, il est vrai, que les belligérants soient les uns et les autres, ou du moins aient l'apparence d'être de bonne foi. C'est précisément en présence de cette difficulté qu'on a été amené à regarder la justice de la guerre, tant que celle-ci dure, comme douteuse (à moins que le droit ne soit évident), et à ne considérer ni l'une ni l'autre des Puissances belligérantes comme ayant un droit certain de prendre les armes. Mais de ce qu'il peut être difficile de se rendre compte de la justice ou de l'injustice d'une guerre, de ce que chaque État a incontestablement le droit de juger lui-même de la nature et de l'étendue des intérêts qui peuvent justifier un recours de sa part à la guerre, de ce qu'il n'y a pas au-dessus des États un juge suprême qui puisse d'une manière infaillible prononcer sur la justice ou l'injustice de ce recours, de ce qu'enfin on est obligé souvent, par la force des choses, de considérer de part et d'autre la justice des guerres comme douteuse, il ne s'ensuit point qu'en réalité il n'y ait pas des guerres qui soient incontestablement *justes*, et d'autres certainement *injustes*.

2665. — On a disserté sur la question de savoir si la guerre peut être juste des deux côtés ? Alberic Gentilis se prononce pour l'affirmative, mais il vise la justice *relative*, c'est-à-dire la justice qui apparaît comme telle à l'esprit de l'homme, et non la justice *absolue*.[1] Grotius est obscur. « Il faut distinguer, dit-il, les acceptions variées du mot *juste*. Une chose est dite *juste*, ou par rapport à sa cause, ou par rapport à ses effets. Par rapport à sa cause, soit en donnant au mot justice une acception spéciale, soit en lui donnant cette acception générale par laquelle on désigne toute sorte de rectitude. L'acception spéciale se divise de rechef en celle qui regarde l'action et celle qui regarde l'agent ; car on dit quelquefois de l'agent lui-même qu'il agit justement, toutes les fois qu'il n'agit point injustement, quand bien même ce qu'il fait n'est point juste... Au point de vue de l'acception spéciale et rapportée à la chose elle-même, la guerre ne peut pas être juste des deux côtés, non plus qu'un procès ; parce qu'une faculté morale concernant deux contraires, comme, par exemple, faire et empêcher de faire, n'est pas donnée par la nature même de la chose. Mais il peut très bien arriver qu'aucun des belligérants n'agisse injustement, car personne n'agit injustement, à moins de savoir que l'on commet une chose injuste : or, beaucoup l'ignorent... Dans l'acception générale on appelle habituellement juste ce qui est dépourvu de toute faute de la part de l'agent. Or, beaucoup de choses se font sans droit, et sans être coupable d'aucune faute, à cause d'une ignorance inévitable... Mais quand il s'agit de la guerre, il est bien difficile que la témérité et le défaut de charité n'y aient quelque part, à cause de la gravité de l'entreprise elle-même, qui est absolument telle que, non contente de causes probables, elle en requiert de tout-à-fait évidentes. Du reste, si nous entendons le mot *juste* par rapport à certains effets de droit, il est certain que dans ce sens la guerre peut être juste de part et d'autre... »[2] Toutes ces dis-

[1] Alberic Gentilis, *De jure belli*, Lib. I, Cap. VI.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes

tinctions reviennent à dire que relativement à la cause, au sujet, la guerre ne peut pas être juste de part et d'autre, puisqu'il ne peut y avoir deux droits opposés, mais que, comme les hommes peuvent facilement se tromper sur le droit effectif, il est possible qu'une guerre soit juste de part et d'autre, par rapport aux agents.[1] Grotius prend aussi le mot *juste* dans le sens de conforme aux lois, aux règles, aux usages établis (V. *suprà*, nº 2653) ; la guerre *juste* est alors sinonyme de guerre *solennelle*, et sous ce point de vue on comprend qu'elle puisse être juste des deux côtés. Vattel, comme toujours, est clair, précis. « La guerre, dit-il, ne peut être juste des deux côtés. L'un s'attribue un droit, l'autre le lui conteste ; l'un se plaint d'une injure, l'autre nie de l'avoir faite. Ce sont deux personnes qui disputent sur la vérité d'une proposition : il est impossible que les deux sentiments contraires soient vrais en même temps. Cependant il peut arriver que les contendants soient l'un et l'autre dans la bonne foi ; et dans une cause douteuse il est encore incertain de quel côté se trouve le droit. Puis donc que les nations sont égales et indépendantes, et ne peuvent s'ériger en juges les unes des autres, il s'ensuit que dans toute cause susceptible de doute les armes des deux parties qui se font la guerre doivent passer également pour légitimes, au moins quant aux effets extérieurs, et jusqu'à ce que la cause soit décidée. Cela n'empêche point que les autres nations n'en puissent porter leur jugement pour elles-mêmes, pour savoir ce qu'elles ont à faire et assister celle qui leur paraîtra fondée. Cet effet de l'indépendance des nations n'empêche point non plus que l'auteur d'une guerre injuste ne soit très coupable. Mais s'il agit par les suites d'une ignorance ou d'une erreur invincible, l'injustice de ses armes ne peut lui être imputée. »[2] Klüber admet que « sous des points de vue différents la guerre

de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. II, Chap. XXIII, § XIII, nᵒˢ 1, 2, 3, 4, 5, T. II, p. 565 et suiv.

[1] Hallam, *Histoire de la littérature de l'Europe*, 1840, T. III, p. 304.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. III, §§ 39, 40, T. II, p. 378, 379.

peut être juste des deux côtés. Aussi, rarement l'une des parties manque-t-elle à s'adjuger la bonne cause, et souvent, en effet, celui qui a tort peut être de bonne foi. »[1] Il est certain que si l'on se place au point de vue abstrait, une guerre ne peut être juste des deux côtés, mais qu'en fait il peut arriver que l'un et l'autre belligérant se croient, de bonne foi, fondés à faire la guerre ; cette dernière hypothèse se réalisera, toutefois, si rarement, que la réponse à la question posée au début de ce paragraphe me semble devoir être en principe négative.

2666. — Quel intérêt y a-t-il à distinguer entre les guerres *justes* et les guerres *injustes* ? Ceux qui estiment que la guerre produit le droit et aux yeux desquels la victoire prouve que le vainqueur avait raison (V. *suprà*, n° 2557), ne se préoccuperont point de la justice des guerres au point de vue absolu, et même relatif ; ils attendront que le sort des armes ait décidé, et s'inclineront devant la Puissance qu'il aura favorisée. Ceux, au contraire, qui considèrent les appréciations impartiales de l'histoire comme n'étant point une quantité négligeable, et pour lesquels la moralité des actes n'est pas une conception chimérique des esprits timorés, jugeront que la distinction entre les guerres *justes* et les guerres *injustes* ne peut être regardée comme indifférente ; sans compter que le sentiment de la justice d'une cause soutient les courages, avive l'enthousiasme et exalte les cœurs. Mais, dans le domaine même du droit international, cette distinction peut encore être utile. C'est ainsi, par exemple, que les alliés ne sont point obligés de prendre part à une guerre dont l'injustice est évidente, et que refuser dans une guerre inique les secours promis à des alliés, ce n'est pas rompre l'alliance, mais remplir un devoir imposé par le droit internationnal théorique, car, pour être légitimes, les alliances doivent être fondées sur les principes de la justice absolue (V. *suprà*, n° 953).

[1] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 337, note *a*, p. 337, 338.

C'est également ainsi que les Puissances tierces sont autorisées à secourir une nation injustement attaquée, qui ne peut seule repousser l'agression dont elle est la victime, et à s'opposer aux vues d'un État tendant à établir sa suprématie sur les autres aux dépens de leur autonomie (V. *suprà*, n° 193). Il est vrai que ce droit reconnu au bénéfice des alliés et des Puissances tierces les constituera juges de la justice de la guerre, ce qui est contraire au principe que chaque État est le maître de ses déterminations et qu'aucun ne peut s'ériger en juge des autres. Il est vrai aussi que ces alliés et ces États tiers pourront ne pas être toujours des juges impartiaux et que leur appréciation sera parfois influencée par des raisons de politique, d'intérêt ou autres; mais on ne perdra pas de vue qu'il ne s'agit ici que d'une injustice évidente, d'une agression manifestement inique, d'une intention d'absorber les autres États démontrée par des marques incontestables. J'ai, du reste, déjà fait remarquer que le devoir des alliés de refuser leur secours à celui qui fait une guerre injuste et celui de toute Puissance d'accorder son assistance à une nation trop faible pour repousser une injuste agression dont elle est victime, sont des règles du droit international théorique et non du droit international réel (V. *suprà*, n°s 953, 193, 6).

2667. — La distinction entre les guerres *offensives* et *défensives* se rattache à la question des guerres *justes* et des guerres *injustes*, sans qu'il faille, toutefois, considérer les épithètes d'*offensives* et de *défensives* comme correspondant nécessairement à celles d'*injustes* et de *justes*. Bernard a rappelé fort à propos, à ce sujet, que « ceux qui regardent le mot de *guerre offensive* comme un terme odieux et qui renferme toujours quelque chose d'injuste, et qui considèrent, au contraire, la *guerre défensive* comme inséparable de l'équité, brouillent toutes les idées et embarrassent une matière qui paraît d'elle-même assez claire. »[1] Les idées des auteurs sont,

[1] Jacq. Bernard (1658-1708), *Nouvelles de la République des lettres*, sep-

en effet, très brouillées sur ce point. Suivant Pufendorf, les guerres auxquelles on est engagé pour se conserver et se défendre, soi et ce qui vous appartient, contre les entreprises d'un injuste agresseur, sont des *guerres défensives*; celles qu'on entreprend pour mettre à la raison ceux qui refusent de nous rendre ce qu'ils nous doivent en vertu d'un droit parfait, pour obtenir réparation du dommage ou du tort qu'ils nous ont fait, et pour avoir des sûretés à l'abri desquelles on n'ait désormais rien à craindre de leur part, sont des *guerres offensives*. Pufendorf remarque, néanmoins, que parfois celui qui prend le premier les armes est censé agir *défensivement* : lorsque, par exemple, on prévient un ennemi au milieu des préparatifs qu'il faisait pour venir fondre sur nous.[1] « La guerre est *défensive* ou *offensive*, dit Vattel. Celui qui prend les armes pour repousser un ennemi qui l'attaque,fait une guerre *défensive*. Celui qui prend les armes le premier et attaque une nation qui vivait en paix avec lui, fait une guerre *offensive*. L'objet de la guerre *défensive* est simple : c'est la défense de soi-même ; celui de la guerre *offensive* varie autant que les diverses affaires des nations. Mais en général il se rapporte ou à la poursuite de quelques droits, ou à la sûreté. On attaque une nation ou pour se faire donner une chose à laquelle on forme des prétentions, ou pour la punir d'une injure qu'on en a reçue, ou pour prévenir celle qu'elle se prépare à faire et détourner un danger dont on se croit menacé de sa part. »[2] Se plaçant ensuite au point de vue de la justice ou de l'injustice de ces guerres, Vattel s'exprime ainsi : « La guerre *défensive* est juste, quand elle se fait contre

tembre 1704, p. 304 et suiv. Cette remarque se trouve dans un extrait du Tome IV des *Observations choisies* qui s'imprimaient à Hall, en Saxe (Observ. VIII), rapporté par Bernard dans les *Nouvelles de la République des lettres*, fondées par Bayle, en 1684, dont il a été le continuateur.

[1] Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, traduction française de Barbeyrac, Liv. VIII, Chap. VI, § III, T. II, p. 553, édition d'Amsterdam, 1734.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. I, § 5, T. II, p. 342, 343.

un injuste agresseur. Cela n'a pas besoin de preuves. La défense de soi-même contre une injuste violence n'est pas seulement un droit, c'est un devoir pour une nation et un de ses devoirs les plus sacrés. Mais si l'ennemi qui fait une guerre *offensive* a la justice de son côté, on n'est point en droit de lui opposer la force, et la défensive alors est injuste. Car cet ennemi ne fait qu'user de son droit : il a pris les armes pour se procurer une justice qu'on lui refuse, et c'est une injustice que de résister à celui qui use de son droit. La seule chose qui reste à faire en pareil cas, c'est d'offrir à celui qui attaque une juste satisfaction. S'il ne veut pas s'en contenter, on a l'avantage d'avoir mis le bon droit de son côté, et l'on oppose désormais de justes armes à ses hostilités devenues injustes, parce qu'elles n'ont plus de fondement. »[1] Quant à la guerre *offensive*, il faut, suivant Vattel, pour juger de sa justice, « considérer la nature du sujet qui fait prendre les armes. On doit être bien assuré de son droit, pour le faire valoir d'une manière si terrible. S'il est donc question d'une chose évidemment juste, comme de recouvrer son bien, de faire valoir un droit certain et incontestable, d'obtenir une juste satisfaction pour une injure manifeste, et si on ne peut obtenir justice autrement que par la force des armes, la guerre *offensive* est permise. Deux choses sont donc nécessaires pour la rendre juste : 1° un droit à faire valoir, c'est-à-dire que l'on soit fondé à exiger quelque chose d'une nation ; 2° que l'on ne puisse l'obtenir autrement que par les armes. La nécessité seule autorise à user de force... C'est faire injure à une nation que d'employer contre elle la violence, avant que de savoir si elle est disposée à rendre justice ou à la refuser... Dans une cause douteuse, là où il s'agit de droits incertains, obscurs, litigieux, tout ce que l'on peut exiger raisonnablement c'est que la question soit discutée, et, s'il n'est pas possible de la mettre en évidence, que le différent soit terminé par une transaction équitable. Si donc l'une des parties se re-

[1] Vattel, *Le droit des gens*, 1863, Liv. III, Chap. III, §§ 35, 36, T. II, p. 376.

fuse à ces moyens d'accommodement, l'autre sera en droit de reprendre les armes, pour la forcer à une transaction...»[1]

Après avoir rappelé qu'« on divise les guerres en *offensives* et *défensives*, mais sans toujours trop s'accorder sur le sens et l'application de ces termes, » G. F. de Martens reconnait que « sans doute, dans la règle, la guerre est *offensive* de la part de celui qui met le premier les armes à la main, qui entre le premier sur le territoire d'une autre nation, qui le premier se permet contre elle des violences indéterminées en pleine mer; elle est donc *défensive* du côté opposé.» Mais il ajoute que «cependant il est des cas où celui qui, pour prévenir l'agression dont il est menacé, ou pour se maintenir dans la possession de droits qui lui appartiennent hors des limites de son territoire, mettrait le premier les armes à la main, ne s'écarterait pas des bornes de la simple défensive. » G.F. de Martens dit aussi qu'il n'est pas surprenant que presque dans chaque guerre il s'élève des disputes sur la question de savoir de quel côté la guerre a été défensive. Le motif de ces disputes est de persuader au public qu'on a été forcé à la défense ; de pouvoir surtout demander le secours de ses alliés défensifs ; de détourner les alliés de l'ennemi du secours qu'ils croiraient devoir lui prêter; de pouvoir demander un jour une satisfaction particulière de la part de celui qu'on taxe d'agresseur.[2] D'après Klüber, « la guerre est *défensive* du côté de celui qui ne veut que défendre ses droits, afin d'obtenir sûreté ou réparation ; *offensive*, au contraire, de la part de celui qui tend à violer les droits d'un autre. La dénomination reste la même, que l'un ou que l'autre des belligérants ait commencé les hostilités ; car la guerre n'en est pas moins défensive si une partie attaque en vertu du droit qu'elle a de prévenir l'autre (droit de prévention), ce droit étant de pure défense. »[3] Heffter se borne à dire qu'il y a guerre *défensive*,

[1] Vattel, *Le droit des gens*, 1863, Liv. III, Chap. III, §§ 37, 38, T. II, p. 377, 378.

[2] G.-F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. III, § 266, T. II, p. 210, 211.

[3] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 235, p. 334, 335.

quand on cherche à repousser une agression injuste, ou même à prévenir des menaces d'agression ; et guerre *offensive*, quand on exige le redressement des offenses ou des injures éprouvées par une juste et pleine satisfaction.[1] Suivant Bluntschli, au point de vue du droit la distinction entre la guerre *offensive* et la guerre *défensive* ne réside pas dans le fait d'avoir passé le premier la frontière ou envahi le premier le territoire ennemi, mais dans la différence des droits respectifs des parties.[2] Massé donne les définitions suivantes : la guerre « est *offensive*, quand on demande ce qu'on prétend être dû, que ce soit le paiement d'une dette, la réparation d'une injure, ou une garantie pour l'avenir. Elle est *défensive*, quand on résiste et qu'on se refuse à payer ou à faire ce qui est demandé.»[3] Tels auteurs n'appellent guerres *offensives*, que les guerres d'agression, celles qui ont pour but de changer l'ordre de choses existant, et guerres *défensives*, celles où l'on défend cet état de choses et où l'on se borne à repousser l'attaque ; mais ils admettent qu'un État qui n'entend faire qu'une guerre *défensive* peut, une fois la guerre déclarée, prendre en fait l'initiative de l'attaque, sans que, pour ce qui le concerne, le caractère de la guerre soit changé. D'autres, plus métaphysiciens, enseignent qu'il n'y a de guerre *offensive* que celle qui est faite au mépris du droit, et qui *offense* le droit ; et de guerre *défensive*, que celle qui est faite au nom du droit et qui *défend* le droit. D'autres auteurs, enfin, sont d'avis que les épithètes de *défensive* et d'*offensive* ne s'appliquent qu'à la bonne cause et qualifient toute guerre *juste*, suivant qu'elle aurait pour objet de résister à une agression, ou de poursuivre la réparation d'une offense, ou de recouvrer la possession d'une chose qu'on ne pourrait obtenir autrement d'un déten-

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, Chap. II, § 113, p. 218.

[2] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 521, r. 2, p. 304.

[3] Massé, *Le droit commercial, dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, 1874, Liv. II, Tit. I, Chap. II, nº 119, T. I, p. 107, 108.

teur illégitime, ou de se mettre en sûreté contre un danger imminent. Ortolan se place à un point de vue plus pratique, lorsqu'il dit que la distinction faite entre la guerre *offensive* et la guerre *défensive* est difficile à établir rigoureusement, si l'on donne à ces deux expressions une portée et un sens différents de ceux qu'elles ont dans la stratégie militaire. [1]

2668. — Ces différentes opinions peuvent se réduire aux deux propositions suivantes : ce qui forme le fondement de la distinction entre les guerres *défensives* et *offensives*, c'est la justice ou l'injustice de ces guerres; c'est la priorité du recours aux armes. La première de ces propositions n'offre pas un critérium facile, car, ainsi qu'Ortolan l'a fait remarquer après bien d'autres, « à moins de supposer le fait d'un conquérant qui, guidé par la seule soif des conquêtes, porte la guerre chez une nation paisible, sans pouvoir formuler contre elle aucun grief, dans le but unique et ostensible de la subjuguer, de l'anéantir, de se substituer à elle par l'effet de la force, comment rendre évidente la justice ou l'injustice de la cause, puisqu'il n'existe aucun tribunal des nations dont la sentence soit admissible de droit ; puisque chaque État souverain, en vertu de sa souveraineté, est autorisé à recourir à la force, lorsque la force est le seul moyen de redresser une injure qu'il a véritablement reçue, ou qu'il prétend avoir reçue de la part d'un autre; puisqu'enfin il est le seul juge dans sa propre cause, le seul appréciateur de la nature, de l'étendue de cette injure et des moyens qu'il est le maître d'employer pour en obtenir satisfaction ? Parmi les États civilisés, toute guerre prend sa source dans un différent, dans une lésion quelconque, vraie ou supposée ; et le cas échéant chacune des parties en litige s'efforce de légitimer sa conduite en invoquant en sa faveur les principes du droit des gens : les notes, les mémoires, les manifestes sont échangés. Dans ces pièces diplomatiques, on s'ac-

[1] Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 1864, Liv. III, Chap. I, T. II, p. 6.

cuse réciproquement de violation de droit, d'orgueil, d'artifice et d'ambition ; la Puissance elle-même de qui part l'offense prétend toujours avoir fait preuve d'équité, de modération et d'amour de la paix ; on se prodigue de part et d'autre les noms d'infracteur des traités, de perturbateur de la paix publique ; chacun veut faire peser sur la partie adverse la responsabilité terrible des calamités qu'apporte avec lui le fléau de la guerre, et appeler de la justice de sa propre cause au tribunal de l'opinion publique, tribunal indéterminé, qui n'a pas d'autorité effective, qu'il est facile d'égarer, et dont la sentence illusoire est, d'ailleurs, toujours influencée par les considérations politiques des Puissances qui, sans prendre part à la lutte des belligérants, y sont cependant plus ou moins intéressées. »[1] La seconde proposition est la seule à laquelle il faut s'arrêter, si l'on tient pour quelque chose l'exacte signification des mots. L'*offensive* c'est l'*attaque* ; la *défensive,* c'est la situation de celui qui *se défend* contre l'attaque. Le premier qui prend les armes, soit qu'il le fasse justement ou injustement, commence une guerre *offensive* ; celui qui s'oppose à cette guerre, soit qu'il ait ou qu'il n'ait pas raison d'agir ainsi, fait une guerre *défensive*. Qu'ils aient raison ou qu'ils aient tort, celui qui commence les actes d'hostilité agit *offensivement*, celui qui les repousse agit *défensivement*. La guerre *défensive*, comme la guerre *offensive*, sera *juste* ou *injuste*. Elle sera *juste*, quand on se défendra contre une injuste violence ; elle sera *injuste*, quand on opposera la force à celui qui aura pris les armes pour se procurer une justice qu'on lui aura refusée : à moins qu'on ne lui ait offert une équitable et suffisante satisfaction, et qu'il n'ait pas voulu s'en contenter. La guerre *offensive* sera *juste*, lorsqu'on prendra les armes pour recouvrer son bien, faire valoir un droit certain et incontestable ou obtenir une juste satisfaction pour une injure manifeste, et qu'on ne pourra obtenir justice autrement que par le recours à la force matérielle. Elle sera *injuste*, lorsqu'on se sera jeté

[1] Ortolan, même ouvrage, 1864, Liv. III, Chap. I, T. II. p. 6, 7.

sur les armes pour le moindre sujet, sans avoir tenté sincèrement et de bonne foi les voies pacifiques.

2669. — On a vu que Pufendorf, Vattel, G. F. de Martens, Klüber, Heffter (V. *suprà*, nº 2667), je pourrais même dire la généralité des auteurs, considèrent comme guerre *défensive* la guerre faite en vue de prévenir une agression, une injure (en donnant à ce mot la signification de violation d'un droit), un danger dont on serait menacé. Cependant, si l'on peut dire que le droit de prévention est de pure défense, c'est uniquement dans le sens que pour détourner la réalisation et les effets d'une menace, il est parfois opportun de faire le premier ce qu'un autre voulait faire avant vous. Or, il méditait de vous attaquer ; vous le prévenez, vous l'attaquez vous-même. Si vous prenez le premier les armes, vous faites une guerre *offensive*, quand bien même le but de cette guerre est de vous *défendre* contre des dangers en perspective. Pour parler exactement, il ne faudrait même pas se servir du verbe *se défendre*, mais des expressions *se prémunir*, *se précautionner*, *se garantir* contre la réalisation d'une menace. La *défense* suppose une attaque actuelle, et non une agression en perspective. Il est bien vrai que se faire rendre ce qui vous appartient ou ce qui vous est dû, et que pourvoir à sa sûreté pour la suite, c'est *défendre* ses droits au même titre que le fait de repousser une injuste violence. On a même fait remarquer que la véritable signification du mot *guerre*, d'après son étymologie même, serait la *défense* des droits, *de quelque manière que ce soit*. Le mot allemand *wehr*, dérivé de la langue des anciens Germains, signifie, en effet, *défense* ; le mot hollandais *weer* a la même signification. Dans le moyen-âge, la basse latinité a formé de *wehr* les mots *werra*, *gwerra*, *guerre*. Ce dernier mot s'est conservé intact dans la plupart des langues du midi. Les Français en ont formé celui de *guerra,* les Italiens et les Espagnols celui de *guerra*. Les Anglais disent *war*.[1] Cette

[1] Voir : Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 1864,

observation, toutefois, est moins convaincante que ne le pensent ceux qui la font, attendu que les Grecs disaient « *Polémos* (πόλεμοσ), » et les Romains « *Bellum.* » Or, d'après Grotius, « *Polémos* » venait de « *Polus* (πολύσ), » qui désignait le grand nombre, la multitude ; et quant au mot « *Bellum*, » il descendait d'une expression ancienne, *Duellum*, comme de « *duonus* » on a fait « *bonus*, » et de « *duis* » on a fait « *bis*, » [1] ce qui n'a aucun rapport avec l'idée de *défense*. Je crois donc qu'il faut, sans consulter les étymologies, s'en tenir aux propositions suivantes : toute guerre juste est faite en vue de la défense ou de la protection d'un droit essentiel ; on *défend* ce droit lorsqu'il est attaqué, on le *protège* lorsqu'il est menacé ; la *défense* ne rappelle que l'idée de la *défensive* ; la *protection* comporte la *défensive* et suivant les cas l'*offensive* ; l'État qui, pour prévenir une agression dont il est menacé, met le premier les armes à la main, n'entreprend pas une guerre *défensive*, mais une guerre *offensive* ; cette guerre est *juste*, si le péril qu'il s'agit de conjurer est considérable et certain : elle est faite en vue de prévenir la réalisation d'une menace grave; mais se prémunir, prendre ses précautions, ce n'est pas se défendre. Le roi de Prusse Frédéric II était de cet avis, lorsqu'il disait, dans son *Anti-Machiavel* : « Il y a des guerres *défensives*, et ce sont sans contredit les plus justes... Il y a des guerres *de précaution*, que les princes font sagement d'entreprendre. Elles sont *offensives*, à la vérité, mais elles n'en sont pas moins justes... C'est une maxime certaine qu'il vaut mieux prévenir que d'être prévenu ; les grands hommes s'en sont toujours bien trouvés, en faisant usage de leurs forces avant que leurs ennemis aient pris des arrangements capables de leur lier les mains et de détruire leur pouvoir... » [2]

Liv. III, Chap. I, T. II, p. 5 ; — Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1869, Part. II, Liv. II, Chap. I, T. II, p. 240.

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. I, Chap. I, § II, nº 2, T. I, p. 61, 62.

[2] Cité par Wheaton dans son *Histoire des progrès du droit des gens en Europe et en Amérique*, 1853, IIème Période, T. I, p. 218, 219.

Il est bien entendu, et l'on ne saurait trop insister sur ce point, que pour qu'une guerre ainsi entreprise *par précaution* soit *juste*, il faut qu'il y ait menace manifeste, danger imminent, et non pas simple apparence de desseins menaçants. Quel sera le critérium de la gravité du danger ? Il y a là une question d'appréciation très délicate de la bonne foi, de la loyauté, des intentions possibles du gouvernement étranger dont on surveille la politique extérieure. L'expérience du passé peut, à cet égard, jeter des clartés sur les périls de l'avenir. On pèsera les intérêts, on mesurera les forces de la Puissance dont on craindra les entreprises, on sondera ses intentions, on ne se désintéressera pas de ses préparatifs, de ses armements (sans s'ingérer, toutefois, dans l'administration de ses affaires intérieures), on sollicitera d'elle des explications ; mais, si l'on est de bonne foi et si l'on n'est pas préoccupé de chercher des prétextes, on s'inspirera, dans toutes ces précautions, du sincère désir de maintenir la paix. Vattel fait à ce sujet des observations très sages. Se demandant quelle est la conduite qu'on peut tenir avec un voisin qui, au milieu d'une paix profonde, construit des forteresses sur notre frontière, équipe une flotte, augmente ses troupes, assemble une armée puissante, remplit ses magasins, en un mot fait des préparatifs de guerre, « la réponse, dit-il, dépend beaucoup des mœurs, du caractère de ce voisin. Il faut le faire expliquer, lui demander la raison de ces préparatifs. C'est ainsi qu'on en use en Europe. Et si sa foi est justement suspecte, on peut lui demander des sûretés. Le refus serait un indice suffisant de mauvais desseins et une juste raison de les prévenir. Mais si ce souverain n'a jamais donné des marques d'une lâche perfidie, et surtout si nous n'avons actuellement aucun démêlé avec lui, pourquoi ne demeurerions-nous pas tranquilles sur sa parole, en prenant seulement les précautions que la prudence rend indispensables ?... Cependant, il est vrai que si un souverain demeure puissamment armé en pleine paix, ses voisins ne peuvent s'endormir entièrement sur sa parole ; la prudence les oblige à se tenir sur leurs gardes. Et quand ils seraient absolument certains

de la bonne foi de ce prince, il peut survenir des différents qu'on ne prévoit pas. Lui laisseront-ils l'avantage d'avoir des troupes alors nombreuses et bien disciplinées, auxquelles ils n'auront à opposer que de nouvelles levées ? Non, sans doute ; ce serait se livrer presque à sa discrétion. Les voilà donc contraints de l'imiter, d'entretenir comme lui une grande armée. Et quelle charge pour un État ! Autrefois, et sans remonter plus haut que le siècle dernier,[1] on ne manquait guère de stipuler dans les traités de paix que l'on désarmerait de part et d'autre, qu'on licencierait les troupes. Si, en pleine paix, un prince voulait en entretenir un grand nombre sur pied, ses voisins prenaient leurs mesures, formaient des ligues contre lui, et l'obligeaient à désarmer. Pourquoi cette coutume salutaire ne s'est-elle pas conservée ? Ces armées nombreuses, entretenues en tout temps, privent la terre de ses cultivateurs, arrêtent la population et ne peuvent servir qu'à opprimer la liberté du peuple qui les nourrit... »[2] Depuis le philosophe de Neufchâtel on n'a rien dit de mieux sur cette question. V. *suprà*, nos 249, 250, 251, 252, 253, 254, 255, 262, 265.[3]

2670. — On conteste l'utilité pratique de la distinction entre les guerres *offensives* et *défensives*, parce que, dit-on, il est rare qu'aucune des parties belligérantes accepte l'imputation d'*agresseur* ; mais cette raison est très insuffisante. L'intérêt de la distinction n'est pas attaché, en effet, au plus ou moins de facilité avec laquelle on discerne quel est celui des belligérants qui a pris l'initiative de la guerre. J'ajouterai que l'imputation d'*agresseur* ne peut pas être repoussée, car l'*agresseur* est celui qui a le premier exercé des hostilités effectives : ce qui constitue un fait matériel manifeste, connu de tous. La question est plus délicate, s'il s'agit de l'imputation de *pro-*

[1] C'est-à-dire le XVIIème siècle. L'ouvrage de Vattel a été publié en 1758.
[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. III, § 50, T. II, p. 393 et suiv.
[3] Sur l'attaque par prévention, voir : Pradier-Fodéré, *Principes généraux de droit, de politique et de législation*, 1869, Chap. III, p. 36.

vocateur, c'est-à-dire d'avoir par sa faute, en méconnaissant ses devoirs et les droits d'autrui, été cause de la guerre. Cette imputation est ordinairement repoussée de part et d'autre, mais elle est indépendante du point de savoir lequel des deux adversaires a pris les armes le premier. Or, il peut être intéressant de constater ce point, en matière d'alliance défensive ou offensive, pour déterminer le « *casus fœderis*, » c'est-à-dire le cas qui, survenant, met l'allié dans l'obligation d'exécuter son obligation, de remplir ses engagements (V. *suprà*, nos 957, 961, 962, 963, 964) ; et pour juger, lorsque la paix vient à se rompre entre deux États, lequel des deux devait, avant de recourir aux armes, dénoncer son intention de faire la guerre, c'est-à-dire la *déclarer*, avant l'ouverture des hostilités (V. *infrà*, n° 2681).

2671. — LA DÉCLARATION DE LA GUERRE. — En disant « *lequel des deux* DEVAIT DÉCLARER *la guerre avant l'ouverture des hostilités*, » je n'ai pas entendu affirmer qu'il y ait, en se plaçant au point de vue du droit international tel qu'il est (V. *suprà*, n° 6), *obligation* pour un État qui veut entreprendre une guerre *offensive* de dénoncer cette intention avant de recourir aux armes, et après avoir épuisé tous les moyens pacifiques : je n'ai voulu que faire allusion à un usage consacré par la pratique des États dès la plus haute antiquité, et qui, fortifié par l'esprit de la chevalerie, au moyen-âge, s'est transmis jusqu'à nos jours, en subissant, toutefois, quant à ses formes extérieures, des modifications diverses variant suivant les pays, les époques, les circonstances, les mœurs, les intérêts et les convenances des belligérants.

Il est certain que l'usage d'une déclaration préalable avant de commencer la guerre est de tradition très ancienne, et que chez les peuples de l'antiquité il était pratiqué sous différentes formes, la plupart solennelles et religieuses. « Numa avait établi des cérémonies religieuses pour la paix, dit Tite-Live ; Ancus voulut en instituer pour la guerre, régler les formes qui devaient en diriger la conduite et même la déclaration. Il emprun-

ta aux Équicoles, ancienne nation d'Italie, les rites que suivent encore aujourd'hui les féciaux, [1] quand ils demandent réparation. Le fécial, arrivé sur les frontières du peuple auquel on demande réparation, se couvre la tête d'un voile de laine et prononce ces paroles: *Ecoute, Jupiter; écoutez, frontières* (et il nomme le peuple auquel elles appartiennent); *écoute, Equité! Je suis le héraut du peuple romain, messager de justice et de piété; qu'on ajoute foi à mes paroles*! Il expose ensuite ses griefs; puis, prenant Jupiter à témoin, il continue: *Si la demande que je fais qu'on remette à moi, héraut du peuple romain, ces hommes et ces choses, est injuste et impie, ne permets pas que je revoie jamais ma patrie*. Cette formule et cette imprécation, il les répète en franchissant la frontière, il les répète au premier homme qu'il trouve sur son passage, à la porte de la ville ennemie, sur le forum, en y changeant seulement quelques mots. S'il n'obtient pas satisfaction, après trente-trois jours, c'est le nombre fixé, il déclare la guerre en ces termes: *Ecoute, Jupiter; et toi, Junon, Quirinus, vous tous, dieux du ciel, dieux de la terre, dieux des enfers, écoutez! Je vous prends à témoins que ce peuple* (et il le nomme) *est injuste et nous refuse satisfaction. Nos vieillards délibèreront dans ma patrie sur ce refus, et aviseront aux moyens de soutenir notre droit.* Il revient ensuite à Rome pour qu'on en délibère. Le roi consultait les sénateurs à peu près en cette forme: *Les griefs, les litiges, les réparations que le* PATER PATRATUS[2] *du peuple romain, fils de Quirinus, a réclamés du* PATER PATRATUS *et du peuple des anciens Latins, réparations qu'il fallait donner, faire et acquitter, n'ont été ni données, ni faites, ni acquittées. Dis-moi donc* (demandait-il au premier à qui il s'adressait) *ce que tu en penses*. Celui-ci répondait alors: *Je pense que pour les réclamer la guerre est juste et légitime; j'y consens et je l'approuve*. Le roi interrogeait ainsi chacun à son tour, et quand la majorité se réunissait à cet avis, son accord décidait la guer-

[1] Tite-Live, on le sait, était contemporain et familier d'Auguste.
[2] Le « *pater patratus* » était le chef du collège des féciaux.

re. L'usage était qu'alors le fécial portât aux frontières du peuple ennemi un javelot armé de son fer, ou un bâton durci au feu et ensanglanté, et qu'en présence de trois jeunes gens au moins il prononçât ces paroles : *Les peuples des anciens Latins et les citoyens des anciens Latins ont agi contre le peuple romain, fils de Quirinus, et failli envers lui ; le peuple romain, fils de Quirinus, a décidé, consenti, approuvé la guerre contre les anciens Latins : en conséquence moi et le peuple romain nous déclarons la guerre aux peuples des anciens Latins et aux citoyens des anciens Latins, et je la commence.* A ces mots il lançait son javelot sur leur territoire... Cette coutume s'est conservée dans les siècles suivants. »[1] (Sur les féciaux, V. *suprà*, nº 1234.) La tradition de l'ancien droit fécial des Romains, vivace encore après la fusion des institutions romaines avec celles des Barbares, passe dans le moyen-âge et inspire une loi de l'empire germanique. La *paix de l'empire (Land-friede)*, établie par une constitution de l'empereur Frédéric Barberousse, datée de Nuremberg, 1187, réserve aux princes de l'empire germanique le droit de se faire justice chacun à soi-même, à la condition de prévenir son adversaire trois jours d'avance. Le même empereur envoie un messager à Saladin pour lui demander satisfaction des injures qu'il avait faites aux chrétiens, et, en cas de refus, pour lui déclarer formellement la guerre. En 1248, saint-Louis s'embarque à Aigues-Morte pour une expédition en terre-sainte et débarque en Égypte. Comme les lois de l'honneur, de la chevalerie et de la religion ne permettaient pas d'attaquer un ennemi sans déclaration préalable, il envoie défier le soudan qui y régnait alors.[2] En 1356, l'empereur d'Allemagne Charles IV publie la loi fondamentale de l'empire, connue sous le nom de Bulle d'or et rédigée à la diète de Nuremberg. La manière de commencer la guerre entre les princes allemands y est réglée :

[1] Tite-Live, *Histoire de Rome depuis sa fondation*, Liv. I, § XXXII, traduction française de la Collection Panckoucke, édition Garnier frères, 1860. T. I, p. 60 et suiv.

[2] Velly, *Histoire de France*, T. IV, p. 402.

nul ne devra, sous aucun prétexte, envahir son voisin avant de lui en avoir donné avis personnel trois jours d'avance, ou de lui avoir, au lieu de sa résidence habituelle, en présence de témoins dignes de foi, signifié publiquement son intention de lui faire la guerre. En 1427, Amédée VIII envoie une lettre de défi à Philippe-Marie, duc de Milan, et lui annonce son intention de tirer satisfaction des injures qu'il en a reçues.[1] Le roi d'Angleterre Edouard IV, allié de Charles-le-Téméraire (1475), envoie au roi de France Louis XI le roi d'armes de l'ordre de la Jarretière, avec une lettre de défi écrite en si beau langage et style, qu'au dire de Philippe de Commines elle n'avait pu être écrite par une main anglaise.[2] Travers Twiss, qui cite ce fait, ajoute que les archives du Collège des hérauts à Londres contiennent de nombreuses mentions de semblables missions confiées au roi d'armes de l'ordre de la Jarretière, ou à celui au titre de Clarencieux, ou à celui au titre de Norroy.[3] En 1557, Marie-Tudor (Marie-la-sanglante), reine d'Angleterre, envoie un défi au roi de France Henri II par le roi d'armes au titre de Clarencieux, « lequel, s'étant rendu en la ville de Reims, où se trouvait ledit roi (Henri II), lui déclara la guerre le 7 juin, qui était le lundi de la Pentecôte. Le même jour, le roi d'armes de l'ordre de la Jarretière et celui au titre de Norroy, accompagnés d'autres hérauts ainsi que du lord-maire et de plusieurs *aldermen* de la cité de Londres, au son des trompettes de trois cavaliers qui les précédaient, proclamèrent la guerre ouverte contre ledit roi, d'abord dans Cheapside, ensuite dans les autres quartiers de la cité où pareilles proclamations ont coutume d'être faites. Les shérifs continuèrent de suivre à cheval les hérauts jusqu'à ce qu'ils eussent fini, quoique le lord-maire les eût quittés à Cheapside pour aller à Saint-Pierre entendre la messe, puis à Saint-Paul,

[1] Leibnitz, *Codex juris gentium diplomaticus*, p. 348.
[2] *Mémoires de Philippe de Commines*, Liv. IV, Chap. IV.
[3] Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, Chap. II, nº 32, T. II, p. 57.

où (selon l'usage d'alors) il se rendit en procession. »[1] En 1635, le roi de France Louis XIII envoie déclarer la guerre par un héraut d'armes au cardinal-infant, gouverneur des Pays-Bas. Ce héraut, au titre d'Alençon, précédé d'un trompette, entre à cheval dans Bruxelles, revêtu de sa cotte d'armes et de sa toque, tenant à la main un bâton semé de fleurs de lys. « Il restait encore, dit Voltaire, des anciennes lois des nations, celle de déclarer la guerre par un héraut. Louis XIII fut le dernier qui observa cette coutume. »[2] Voltaire se trompe, ou, du moins, c'est le dernier exemple de ce mode de déclaration pour la France ; mais en 1657 on voit encore que la guerre entre la Suède et le Danemark est déclarée par un héraut d'armes envoyé à Copenhague.[3]

Ainsi, jusque dans la seconde moitié du XVIIème siècle, la déclaration de la guerre se fait généralement d'une manière formelle, solennelle, lorsqu'on ne veut pas tomber à l'improviste sur son adversaire. L'ancienne *indictio*, *annunciatio belli* (déclaration simple et brève), et la *clarigatio* (déclaration appuyée du détail justificatif des causes et motifs) du droit des féciaux sont remplacées par le *défi* ; le fécial la tête couverte d'un voile de laine et tenant à la main un javelot armé de son fer ou un bâton durci au feu et ensanglanté est devenu le roi d'armes, messager de paix ou de guerre, et qui, revêtu des insignes de sa charge, peut aller porter à l'étranger le défi de son prince, en toute sécurité.[4] Suivant Travers Twiss, s'ap-

[1] Hollinshed, *Chronicles*, T. IV, p. 87, cité par sir Travers Twiss, *Le droit des gens*, etc., 1889, Chap. II, nº 32, T. II, p. 58.

[2] Voltaire, *Siècle de Louis XIV*, Chap. II, 1841, édition de Firmin Didot, p. 16.

[3] Holberg, *Danische Reichshistorie*, T. III, p. 241, cité par G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, § 267, T. II, p. 213, note c.

[4] « Ces rois d'armes, — dit Féraud-Giraud, en parlant des hérauts français, — étaient comme des messagers de paix ou de guerre. Revêtus de leurs cottes de velours pers, pourfilées devant et derrière des armoiries d'or de la France, ils pouvaient aller trouver l'ennemi en toute assurance de leurs personnes pour exécuter ce qui était de leur charge. » *Des hostilités sans déclaration de guerre*, article publié dans la *Revue de droit international*

puyant sur un passage des « *Pleas of the Crown* (*Procès de la couronne*) » par le grand juge Hale, sous le règne de Charles II d'Angleterre, le mode solennel de déclarer la guerre alors en usage consistait dans une déclaration imprimée, pareille à celle que ce monarque publia contre les Hollandais en 1671.[1] Les auteurs sont d'accord pour enseigner que depuis la paix définitive de Paris, de 1763, entre la France, l'Espagne, le Portugal et l'Angleterre, la pratique des États européens est de se dispenser d'une déclaration formelle de guerre. Cela n'est pas complètement exact. Assurément la déclaration directe, accompagnée de ses anciennes solennités, serait ridiculisée à bon droit, de nos jours, comme surannée ; mais depuis 1763 il y a eu des exemples de *déclarations formelles* de guerre, en ce sens que le passage de l'état de paix à celui de guerre a été accompagné de formalités relevant du droit public interne et externe. C'est ainsi que la guerre au roi de Bohême et de Hongrie a été discutée et votée par l'Assemblée nationale française, dans un débat solennel et orageux, le 20 avril 1792, à la suite d'une séance royale où Dumouriez lut un rapport détaillé sur les négociations de la France avec l'Empire, et où le roi Louis XVI proposa la guerre dans un bref discours à l'Assemblée. Condorcet fut chargé de faire une exposition des motifs qui avaient déterminé l'Assemblée nationale à se pro-

et de législation comparée, T. XVII, 1885, p. 23. Sir Travers Twiss rappelle, d'après les *Chroniques* de Froissart, que la déclaration de guerre du roi de France Charles V au roi Edouard III d'Angleterre fut remise par un valet de la maison du roi de France entre les mains du roi d'Angleterre, dans sa chambre du conseil. Ce souverain exprima sa surprise qu'un messager de si basse classe fût le porteur d'une pareille lettre, et il fit observer qu'elle aurait dû lui être envoyée par un prélat, ou un vaillant baron, ou un chevalier. Tout d'abord il douta de son authenticité, mais après en avoir examiné le sceau, il reconnut qu'il était véritable, et il fit des préparatifs de guerre. *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, Chap. II, nº 31, T. II, p. 54, note 4. — Sur les déclarations de guerre au moyen-âge, voir : Ward, *An enquiry into the foundation and history of the law of nations in Europe*, 1795, T. II, p. 207.

[1] Travers Twiss, ouvrage cité, 1889, Chap. II, nº 33, T. II, p. 59.

noncer pour la guerre (séance du 22 avril 1792),[1] et ce ne fut qu'après la publication du décret du 20 avril de la part du roi des Français, au nom de la nation, le 25 avril, que la guerre commença entre la France et l'Autriche. C'est ainsi que dans sa séance du 1er février 1793, après avoir entendu Brissot, la Convention nationale, qui avait ordonné un rapport sur la conduite du gouvernement anglais envers la France et sur ses intelligences avec le stathouder des Provinces-Unies, déclara solennellement la guerre à la Hollande et à l'Angleterre.[2] L'histoire contemporaine offre même des exemples encore plus complets de déclarations de guerre formelles. C'est par une note diplomatique du chargé d'affaires de France au ministre des affaires étrangères de Prusse, datée du 19 juillet 1870, qu'a été déclarée la guerre franco-allemande. La note se terminait par ces mots : « En conséquence, le gouvernement français, croyant de son devoir de veiller immédiatement à la défense de son honneur et de ses intérêts lésés, a résolu de prendre toutes les mesures nécessitées par la situation qui lui est faite et se considère, dès à présent, en état de guerre avec la Prusse... » Le lendemain, le 20 juillet 1870, le duc de Gramont, ministre des affaires étrangères, faisait au Corps législatif la communication suivante : « ... L'exposé qui vous a été présenté dans la séance du 15 a fait connaître au Corps législatif les justes causes de guerre que nous avons contre la Prusse. Conformément aux règles d'usage et par ordre de l'empereur, j'ai invité le chargé d'affaires de Prusse à notifier au cabinet de Berlin notre résolution de poursuivre

[1] Il faut remarquer cependant que le vœu du roi était, non pas de *déclarer la guerre*, mais de *déclarer l'état de guerre*; que, dans son rapport, Dumouriez démontra que, d'après le dernier ultimatum de M. de Cobentzel, la France *se trouvait en état de guerre*; que le décret du 20 avril 1792 se terminait par ces mots : « Considérant enfin que le refus de répondre aux dernières dépêches du roi des Français ne laisse plus d'espoir d'obtenir par la voie d'une négociation amicale le redressement de ces différents griefs, et *équivaut à une déclaration de guerre...* » Voir : Thiers, *Histoire de la Révolution française*, Livre VI.

[2] *Id.*, Liv. XII.

par les armes les garanties que nous n'avons pu obtenir par la discussion. Cette démarche a été accomplie et j'ai l'honneur de faire savoir au Corps législatif qu'en conséquence l'état de guerre existe, à partir du 19 juillet, entre la France et la Prusse. Cette déclaration s'applique également aux alliés de la Prusse qui lui prêtent contre nous le concours de leurs armes. »[1] On peut citer aussi la note des 12-24 avril 1877 du chancelier de l'empire russe au chargé d'affaires de l'empire ottoman à Saint-Pétersbourg, portant déclaration de guerre à la Turquie ; etc.

2672. — Ce qu'il faut retenir, c'est que de nos jours il n'y a pas de forme généralement et exclusivement adoptée par les États pour faire connaître leur intention de rompre la paix et d'entreprendre la guerre. La forme de la déclaration de cette intention est considérée comme indifférente ; elle n'est plus soumise à des manifestations déterminées : il suffit que l'intention soit explicitement dénoncée, constatée, rendue publique, connue de l'État contre lequel la guerre sera faite, avant l'*ouverture des hostilités*. On admet, en un mot, que le recours aux armes doit être précédé d'un avertissement quelconque ; que cet avertissement peut résulter, soit d'un acte direct, formel et spécial, soit de tout autre acte ayant les mêmes caractères et le même but, ou le même résultat ; que les États jugent d'après les circonstances quel mode de déclaration il leur convient d'employer. Mais une déclaration de guerre faite dans n'importe quelle forme, un avertissement quelconque préalable au commencement des hostilités, sont-ils une condition *essentielle*, *indispensable*, d'une guerre *régulière* ? La question est oiseuse en fait ; on l'a discutée largement en théorie, en droit.

Je dis que la question est oiseuse en fait, parce que l'histoire politique des États nous offre de très nombreux exemples de guerres régulières qui ont été commencées sans dé-

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. X, p. 374, 375.

claration, sans avertissement préalables. Il n'est pas nécessaire de remonter bien haut dans l'histoire pour rencontrer de pareils exemples. Prenons pour point de départ la fin du XVIème siècle. Les hostilités entre la reine Elisabeth d'Angleterre et le roi d'Espagne Philippe II, qui, sous le prétexte de venger la mort de Marie-Stuart, avait armé contre l'Angleterre la formidable flotte connue sous le nom de l'*invincible armada* (dont la tempête et Drake eurent si facilement raison), n'ont été précédées d'aucune déclaration de guerre (1588). En 1602, le duc de Savoie surprend Genève. L'expédition dirigée contre la France par le duc de Buckingham, sous le règne de Charles Ier d'Angleterre, eut lieu sans l'accomplissement de la formalité d'une déclaration au nom du roi (le manifeste n'a été publié qu'au nom du duc comme amiral et général de l'expédition). Dans la guerre de 1652 entre l'Angleterre (sous Cromwell) et la Hollande, des manifestes n'ont été publiés qu'après plusieurs engagements entre l'amiral anglais Blake et l'amiral hollandais Van Tromp. La seconde guerre entre ces deux Puissances fut déclarée par le roi Charles II en mars 1665, mais les hostilités avaient commencé en 1664. Lors de la guerre pour le droit de dévolution, entre l'Espagne et la France, en 1667, les troupes françaises entrèrent avant toute déclaration dans les Pays-Bas espagnols. La guerre pour la succession d'Espagne (1701) avait été commencée depuis plusieurs mois avant d'être déclarée. L'attaque soudaine de la flotte espagnole et sa destruction près du cap de Passarot, le 11 août 1718, par la flotte anglaise que commandait l'amiral Byng, a précédé de plus de quatre mois la déclaration de guerre de l'Angleterre à l'Espagne (17 décembre de la même année). L'envahissement de la Silésie, en 1740, celui de la Saxe et de la Bohême, en 1745, par l'armée prussienne, ont été inopinés. Le roi de Prusse Frédéric II avait envoyé à Vienne le comte de Gotter pour proposer à la reine de Hongrie de reconnaître les droits qu'il prétendait avoir sur la Silésie. « Comme il était à supposer, dit-il dans ses *Mémoires*, que ces offres seraient rejetées, le comte de Gotter était autorisé à déclarer la guerre

à la reine de Hongrie. L'armée fut plus diligente que cette ambassade ; elle entra en Silésie deux jours avant l'arrivée du comte de Gotter à Vienne. »[1] Dans la guerre pour la succession d'Autriche, la bataille de Dettingen, près d'Aschaffenbourg, gagnée, le 26 juin 1743, par les Anglais et les Autrichiens, que commandait le roi d'Angleterre Georges II, sur les Français commandés par le maréchal de Noailles, précéda de neuf mois la déclaration de guerre à l'Angleterre et à l'Autriche par la France (20 mars 1744 ; l'Angleterre fit une contre-déclaration le 29 mars). La guerre qui éclata en 1755, par suite des discussions survenues entre la France et l'Angleterre, à propos du commerce des pelleteries et des limites de l'Acadie et du Canada (que le traité d'Aix-la-Chapelle avait vaguement déterminées), ne fut solennellement déclarée par l'Angleterre que le 18 mai 1756. Cependant, dès le mois de juin 1755, presque au moment même où les ministres de la cour de Londres donnaient à l'ambassadeur de France, le duc de Mirepoix, les assurances les plus positives sur le maintien de la paix, en lui disant que *sûrement les Anglais ne commenceraient pas*, deux vaisseaux de soixante-quatre canons, le *Lys* et l'*Alcide*, de l'escadre de M. Dubois de la Motte, furent capturés par l'escadre de l'amiral Boscawen. Dans le même temps, les corsaires anglais enlevèrent au commerce français deux cent cinquante navires. Ce fut alors que la cour de Versailles rappela de Londres son ambassadeur. [2] En 1778, le gouvernement britannique donna l'ordre de courir sur les navires français, de les enlever par surprise et de faire les équipages prisonniers ;

[1] *Mémoires de Frédéric II*, 1866, Chap. II, T. I, p. 82, édition Henri Plon.

[2] De Flassan, *Histoire générale et raisonnée de la diplomatie française*, 2ème édition, T. VI, p. 35 ; — Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 1864, Liv. III, Chap. II, T. II, p. 19. Le commandant de l'*Espérance* ayant amené son pavillon après une héroïque défense, fut conduit prisonnier en Angleterre. Comme on lui proposait de lui rendre sa liberté sur parole, il répondit qu'il ne voulait de sa liberté qu'en l'achetant par une rançon, car il se considérait comme tombé entre les mains des pirates, puisqu'il avait été attaqué pendant la paix. Voir : F. de Cussy, *Phases et causes célèbres du droit maritime des nations*, 1856, T. II, p. 3.

les frégates la *Belle-Poule*, la *Pallas*, la *Licorne*, et le lougre le *Coureur* furent attaqués inopinément près des côtes de France. Pour justifier cette agression subite en pleine paix, la cour de Londres prétendit, dans un mémoire fait après coup, que la déclaration du 15 mars 1778, remise par le marquis de Noailles, ambassadeur de France, à lord Weymouth, secrétaire d'État de sa majesté britannique, pour notifier au gouvernement anglais l'existence du traité d'amitié et de commerce signé à Paris, le 6 février de la même année, entre la France et les États-Unis d'Amérique, devait être considérée comme une véritable déclaration de guerre ; et cependant il était dit dans cette déclaration que le roi de France était résolu « de cultiver la bonne intelligence subsistante entre la France et la Grande-Bretagne, par tous les moyens compatibles avec sa dignité et avec le bien de ses sujets. »[1] Les manifestes notifiant les griefs de l'Angleterre n'ont été publiés qu'en 1779. Cette Puissance a tenu la même conduite à l'encontre de la France en 1792, de l'Espagne en 1804, du Danemark en 1804 et 1807, etc. En 1812, les hostilités entre les États-Unis d'Amérique et l'Angleterre commencèrent dès que le congrès américain eut approuvé la guerre, et avant la com-

[1] Voir dans les *Nouvelles causes célèbres du droit des gens* de Charles de Martens, T. I, p. 458, le *Mémoire justificatif* publié par la cour de Londres en réponse à l'exposé des motifs de la conduite de la France. Comme le gouvernement anglais prétendait que le roi de France aurait dû refuser toute retraite aux corsaires américains et les regarder comme des pirates, la cour de Versailles, dans ses *Observations sur le mémoire justificatif* de la cour de Londres, demanda de quel droit le roi de France aurait pu les traiter comme tels ? « La cour de Londres seule a eu des pirates en mer (était-il dit dans ces *Observations*) : ce sont ses bâtiments qui, en pleine paix, ont enlevé des bâtiments français ; et cette cour ne soutiendra pas sans doute que ce procédé était contraire à ses ordres ou à ses intentions, puisque les coupables, quoique dénoncés, sont demeurés impunis, et que les navires pris n'ont pas été restitués. » *Id.*, T. I, p. 489 et 491. — Dans son rapport du 3 août 1778 à M. de Sartine, ministre de la marine, M. Rosily, commandant le lougre le *Coureur*, a rappelé le détail suivant : « On voulut nous faire signer un procès-verbal où on nous dénommait prisonniers ; nous l'avons refusé, et nous avons fait écrire dans ce même procès-verbal que nous ne nous reconnaissions point prisonniers, ayant été arrêtés en temps de paix. »

munication de ce vote à l'Angleterre ainsi qu'aux Puissances neutres. La guerre des États-Unis d'Amérique contre le Mexique, en 1846, débuta par un conflit entre les troupes des deux républiques sur le territoire même en litige, sans déclaration de l'une ou de l'autre part, et l'état de guerre n'a été régularisé que par une déclaration subséquente du congrès de Washington.[1] La guerre a existé sans déclaration, en 1860, entre le roi de Piémont et le roi de Naples.[2]

On pourrait citer bien d'autres exemples encore d'hostilités ouvertes *ex abrupto*, et qui, du reste, quelque nombreux qu'ils soient, ne sont cependant considérés que comme des cas isolés, qui ne sauraient constituer une règle de nature à être toujours invoquée par les belligérants. On explique généralement ces hostilités exercées sans avertissement préalable, en invoquant l'urgence des circonstances. On s'applique aussi à démontrer que les actes qui ont provoqué ces hostilités équivalaient à une déclaration virtuelle de guerre et suffisaient, conséquemment, pour justifier le recours aux armes sans une déclaration formelle. On allègue enfin un ensemble de faits et de présomptions qui auraient pu avertir la partie adverse qu'elle devait s'attendre à la nécessité de repousser la force par la force : par exemple un caractère d'aigreur régnant dans les communications des deux gouvernements, des mesures de représailles, une grande tension dans les rapports entre les deux pays, des armements ostensiblement faits de part et d'autre, tous autres indices pouvant faire présager une rupture complète et imminente. Les guerres qui ont ainsi débuté par des actes soudains d'hostilités et sans déclaration préalable n'en ont pas moins été des guerres régulières.

2673. — Oiseuse en fait, la question de savoir si la dé-

[1] Halleck, *International law*, 1861, p. 354.

[2] Féraud-Giraud, *Des hostilités sans déclaration de guerre*, article publié dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XVII, 1885. p. 29.

claration de guerre dans n'importe quelle forme est une condition *indispensable* d'une guerre régulière, a divisé les théoriciens. Conradus Brunus, [1] au XVIème siècle, Coccéius, [2] au XVIIème, ne considéraient pas la déclaration de guerre comme indispensable, et admettaient que dans certains cas les hostilités pouvaient précéder la demande en satisfaction des injures. « Ceux qui ont écrit sur le droit public, dit Bynkershoëck, exigent diverses conditions pour que la guerre soit légitime : entre autres, qu'elle ait été dénoncée publiquement, au moyen, soit de la promulgation d'un édit spécial, soit de l'envoi d'un héraut, et cette opinion est considérée comme admise par le droit des gens, du moins entre les nations européennes. Sans doute, avant d'en venir aux mains et aux armes, nous devons demander la réparation qui nous est due ou que nous prétendons nous être due. Mais cette demande une fois faite et suivie d'un refus, est-il permis, sans déclaration préalable, d'employer la force? Telle est la question.... Je pense qu'il n'y a aucune raison qui rende exigible la déclaration de guerre ; que cette déclaration est au nombre de ces choses qu'on s'accorde régulièrement, mais qui ne peuvent être réclamées comme un droit. La guerre peut commencer par une déclaration ; elle le peut aussi par des violences mutuelles.... La justice permet l'emploi de la force sans déclaration ; la grandeur d'âme pèse toute chose plus généreusement.... »[3] Suivant G. F. de Martens, « celui qui le premier entre en guerre n'a point d'obligation générale et naturelle d'annoncer la guerre à l'ennemi avant d'en venir à des hostilités. »[4] Son annotateur, Pinheiro-Ferreira, distingue entre une guerre injuste et une guerre juste. « S'il s'agit, dit-il, d'une guerre injuste, il faut, pour qu'elle ne devienne pas déloyale, que l'assaillant avertisse celui qu'il attaque, afin que,

[1] Conradus Brunus, *De legationibus.*
[2] H. Coccéius, *De clarigatione.*
[3] Bynkershoëck, *Questionum juris publici libri duo,* Lib. I, Cap. XII.
[4] G.-F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. III, § 267, T. II, p. 212 et suiv.

du moins, il ait le temps de se mettre en garde. Mais, lorsqu'il s'agit d'une guerre légitime, on ne saurait prétendre que notre ennemi, qui, par un refus d'accomplir ses engagements nous force à la guerre, ait droit à ce que nous le mettions, par notre déclaration, à même de pouvoir mieux soutenir l'injustice par la force. »[1] Klüber estime que « pour justifier la guerre il ne faut point de déclaration, ni de communication quelconque par laquelle l'État lésé annonce qu'il se propose de poursuivre ses droits par le moyen de la guerre, soit aussitôt, soit dans un cas déterminé. Une telle déclaration n'est requise que par exception, lorsqu'elle a été stipulée dans un traité, ou qu'elle peut donner lieu à l'espoir d'un accommodement, la guerre n'étant permise que dans les cas extrêmes. »[2] Wheaton enseigne qu'« aucune déclaration ou autre avis à l'ennemi de l'existence de la guerre n'est nécessaire pour légaliser les hostilités. »[3] Phillimore pose en principe qu'un État peut commencer les hostilités sans déclarer préalablement la guerre. Il distingue entre la déclaration internationale faite avant les hostilités et la promulgation publique intérieure accompagnant les hostilités commencées, et, niant la nécessité du premier acte, il n'admet que la nécessité du second.[4] Dans les négociations suivies, en 1761, entre les cours de Londres et de Versailles, dans le but de mettre fin à la guerre qui avait commencé, en 1755, entre l'Angleterre et la France, mais n'avait été déclarée qu'en 1756, M. Pitt soutint que « le plein droit de toutes les opérations hostiles de la guerre ne résulte point d'une déclaration formelle de guerre, mais des hostilités dont l'agresseur a usé en premier lieu. »[5] D'après Wildman,

[1] Voir la note de Pinheiro-Ferreira, sous le § 267 du *Précis du droit des gens moderne de l'Europe* de G.-F. de Martens, Liv. VIII, Chap. III, édition de 1864, T. II, p. 215.

[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 238, p. 340 et suiv.

[3] Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. I, § 9, T. I, p. 279 et suiv.

[4] Robert Phillimore, *Commentaries upon international Law*, T. III, Part. IX, Chap. V.

[5] Ch. de Martens, *Nouvelles causes célèbres du droit des gens*, T. I, p. 65.

toutes les conséquences nécessaires et légitimes de la guerre résultent immédiatement du seul fait d'un état d'hostilités internationales. »[1] Travers Twiss déclare que « jamais cour d'amirauté d'aucun pays n'a osé décider que les actes des parties qui sont belligérantes *de facto* avant une déclaration de guerre sont des actes de piraterie. »[2] Les considérations qui paraissent surtout avoir inspiré ce système, sont, indépendamment des exemples nombreux de guerres commencées sans déclaration préalable, tirées des conséquences fâcheuses que l'obligation de déclarer la guerre pourrait avoir pour les États, en donnant ainsi à un injuste ennemi les facilités de se prémunir contre une juste attaque et de résister à de légitimes prétentions. On allègue également qu'il n'y a point de déloyauté à commencer les hostilités sans préalable avertissement, si l'on a fait connaître ses griefs, si l'on a produit ses réclamations avant d'engager la lutte, et si l'adversaire ainsi mis en demeure n'a pas donné satisfaction. Enfin l'on observe, en se plaçant au point de vue des mœurs politiques modernes, que les notifications et déclarations de guerre sont devenues complètement inutiles, depuis que la discussion publique des affaires internationales dans les assemblées d'un grand nombre de pays, la participation de l'opinion, éclairée et provoquée par la presse, à tous les actes des gouvernements européens et américains, la facilité extraordinaire des relations de peuple à peuple, ont fait sortir la diplomatie des nuages dont elle s'enveloppait autrefois.

2674. — Mais ce n'est pas la doctrine de l'école classique, dont la devise est cette maxime de Cicéron : « *Nullum bellum justum nisi denunciatum antè sit et indictum.* »[3] Balthazard

[1] Wildman, *Institutes of international Law*, T. II, p. 8.

[2] Travers Twiss, *Le droit des gens, ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, Chap. II, n 38, T. II, p. 67 et suiv.

[3] Cicéron, *De officiis*, Lib. II, Chap. II. — « L'équité qu'on doit observer dans la guerre, — dit Cicéron, — a été très religieusement consignée dans le droit fécial du peuple romain. Il est permis de conclure de ce droit

Ayala, grand-prévôt de l'armée espagnole dans les Pays-Bas, sous Philippe II, prenant les Romains pour guides dans la théorie du droit international, tient pour obligatoire la déclaration préalable de guerre.[1] Albéric Gentilis enseigne que la guerre doit être déclarée. La justice exige, suivant lui, que nous fassions connaître notre détermination à la partie contre laquelle nous avons décidé de faire la guerre : cela a été ordonné par la loi divine ; cela regarde tous les peuples ; ce n'est pas une règle particulière qui s'impose à un État : c'est une règle générale pour tous les États. Aucune guerre n'est juste, si elle n'a pas été annoncée, si elle n'a point été déclarée, si, avant de l'entreprendre, on n'a pas demandé une réparation, ainsi que l'a écrit Cicéron et que c'est consacré par le droit canonique. Faire la guerre sans l'avoir d'abord déclarée, c'est agir en traître. Déclarer la guerre est une règle du droit des gens, et si le consentement de tous les peuples a quelque valeur pour constituer ce droit, si l'accord de tant d'hommes savants dans tous les siècles paraît être la voix même de la vérité et de la nature, il n'est pas douteux qu'il en soit ainsi.[2] Suivant Grotius, « pour que la guerre soit légitime..., il ne suffit pas qu'elle soit faite de part et d'autre entre les Puissances souveraines....: il faut.... qu'elle soit décrétée publiquement de telle manière que la déclaration en soit faite par l'une des parties à l'autre... Pour bien entendre ces passages et autres semblables, où il est question de la publication de la guerre, il faut distinguer avec soin : ce qui est dû suivant le droit de nature ; les choses qui ne sont pas dues naturellement, mais qui sont honnêtes ; les choses qui sont requises par le droit des gens, pour produire des effets propres au droit des gens, et les choses qui, outre cela, viennent des

qu'il n'y a de guerre juste que celle qui est faite, ou bien après avoir réclamé ce qui vous appartient, ou lorsqu'elle a été dénoncée avant, et déclarée. » On sait que dans le langage des juristes romains le mot « *justum* » (*juste*) signifie ce qui est conforme au droit, à la règle, ce qui est régulier.

[1] Ayala, *De jure et officiis belli.*

[2] Albéric Gentilis, *De jure belli*, Lib. II, Cap. I, nos 1, 2, 3.

institutions particulières de certains peuples. Suivant le droit naturel, lorsqu'il s'agit de repousser une agression,.... aucune déclaration n'est requise.... La déclaration de la guerre n'est pas nécessaire davantage d'après le droit de nature, si le propriétaire veut mettre la main sur sa chose. Mais toutes les fois qu'il est question de s'emparer d'une chose en la place d'une autre, ou de la chose du débiteur pour le paiement de sa dette,... une sommation est requise, par laquelle il soit établi qu'il est impossible que nous obtenions d'une autre manière ce qui nous appartient ou ce qui nous est dû....... »[1] Pufendorf dit que « les actes d'hostilité qui n'ont pas été précédés d'une déclaration de guerre dans les formes passent presque pour des courses ou de purs brigandages ; » et son annotateur Barbeyrac ajoute, d'après Buddeus,[2] que « la déclaration de guerre considérée en elle-même et indépendamment des formalités particulières de chaque peuple, n'est pas simplement du droit des gens, mais du droit même de nature. Car la prudence et l'équité naturelle demandent également qu'avant que de prendre les armes contre quelqu'un on tente toutes sortes de voies de douceur, pour éviter d'en venir à cette fâcheuse extrémité. Il faut donc sommer celui de qui l'on a reçu quelque tort, de nous en faire satisfaction au plus tôt, pour voir s'il ne voudrait pas penser à lui-même et nous épargner la dure nécessité de poursuivre notre droit par les voies de la force. » Barbeyrac en déduit que la déclaration de guerre n'a lieu que dans les guerres offensives, car, quand on est actuellement attaqué, cela seul nous donne lieu de croire que l'ennemi est bien résolu de ne point entendre parler d'accommodement.[3] Vattel enseigne que la

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. III, §§ V, VI, nos 1, 2, T. III, p. 73 et suiv.

[2] Buddeus, *Éléments de philosophie pratique*, Part. II, Chap. V, Sect. IV, §§ 8, 9.

[3] Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, traduction française et notes de Barbeyrac, Liv. VIII, Chap. VI, § IX, et note 4, T. II, p. 560, édition d'Amsterdam, 1734.

déclaration de guerre est *nécessaire* « pour tenter encore de terminer le différent sans effusion de sang. » Il la considère comme un « ménagement » dû « à l'humanité et surtout au sang et au repos des sujets. »[1] Emérigon affirme que l'accomplissement des formalités de la déclaration est une nécessité qui dérive des principes de justice et d'équité naturelle, et qu'il caractérise la guerre légitime.[2] Dans son *Histoire philosophique des Indes*, Raynal dit que l'hostilité sans déclaration de guerre, lors même qu'il n'y a point de traité de paix, est un procédé de barbares. Gérard de Rayneval estime que tout gouvernement qui respecte le jugement de l'histoire doit faire une proclamation de guerre avant le commencement des hostilités et en faire donner communication à la nation qu'il se croit en droit d'attaquer : une guerre sans déclaration préalable est un guet-apens, une violation de la foi publique, un véritable brigandage ; c'est la guerre des pirates et des flibustiers.[3]

Ortolan se plaçant surtout au point de vue de la guerre maritime, déclare que « la Puissance attaquée avant la proclamation de la guerre est en droit de se plaindre de celle qui, la première, a commencé les hostilités générales, car elle peut alléguer que ces hostilités l'ont surprise au moment où elle avait encore l'intention et la confiance de terminer le différent par les voies pacifiques. »[4] Suivant Heffter, « le droit de guerre veut qu'à la veille de se livrer à des actes d'hostilités matérielles on adresse une déclaration de guerre à la partie adverse avec laquelle on avait entretenu jusque-là des relations d'amitié réciproques ; car la bonne foi disparaîtra, pour faire face à un système d'isolement et de crainte mu-

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IV, §§ 51 et 52, T. II, p. 399, 400, 401.

[2] Émérigon, *Traité du contrat d'assurance*, Chap. XII, Sect. XXXV, T. I, p. 562.

[3] Gérard de Rayneval, *Institutions du droit de la nature et des gens*, Liv. III, Chap. III, § 1.

[4] Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 1864, Liv. III, Chap. I, T. II, p. 13.

tuelle, le jour où les nations, sans avis préalable et régulier, auront à redouter le fléau de la guerre. » Heffter constate, il est vrai, que quelquefois les gouvernements ennemis procèdent de fait aux hostilités sans se prévenir mutuellement par des déclarations, mais il ajoute aussitôt que les déclarations seront toujours la voie la plus régulière.[1] Achille Morin insiste pour la nécessité d'une déclaration préalable de guerre. Se fondant sur ce que l'obligation d'avertir est imposée par toutes les lois pour une solution quelconque de tout litige, il exige une dénonciation préalable manifestant l'intention arrêtée de demander par les armes la réparation d'un grief.[2] Selon Pasquale Fiore, « on doit considérer comme une *règle impérative* pour les belligérants la détermination exacte du moment où cesse la paix et où commence la guerre : de là, la nécessité d'un acte solennel. La forme de cet acte pourrait varier, mais l'emploi d'une forme quelconque.... est essentiel pour légitimer les actes hostiles qui sont permis seulement pendant la guerre. »[3] Bluntschli pose comme règle que « l'État qui commence une guerre offensive *est tenu*, avant de recourir aux armes, et après avoir épuisé tous les moyens pacifiques, de dénoncer son intention de faire la guerre avant l'ouverture des hostilités. » Il ajoute, comme remarque, que « le droit international civilisé blâme les États qui commencent une guerre offensive sans déclaration de guerre, et en cherchant à surprendre leur adversaire par la brusque ouverture des hostilités. » Parlant des déclarations de guerre formelles, « on ne peut nier, dit-il, que ces formalités, lorsqu'elles sont remplies par tous, n'offrent certains avantages pour la sûreté publique. » Après avoir constaté qu'on attache en général, de nos jours, moins d'importance à ces formalités,

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 120, p. 228, 229.

[2] Achille Morin, *Les lois relatives à la guerre selon le droit des gens moderne, le droit public et le droit criminel des pays civilisés*, 1872, Chap. IV, § I, nº 1 et suiv., T. I.

[3] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. IV, nº 1275, T. III, p. 57.

il observe que, si « les hommes d'État et les généraux s'en trouvent mieux, » « la clarté du droit en souffre. »[1] Dudley Field veut qu'aucune des nations qui auront adopté son *Code international* ne commence une guerre contre une nation quelconque, sans avoir publié dans son propre territoire, et, dans la mesure du possible, dans le territoire de la nation qu'elle se propose d'attaquer, une déclaration de guerre constatant les motifs de celle-ci, soixante jours au moins avant d'accomplir le premier acte d'hostilité. [2] Testa enseigne qu'« en dépit de quelques opinions moins positives et de quelques exemples odieux de guerre entreprise soudainement et commencée le lendemain d'un jour où l'on niait l'intention de la faire, » on peut dire que « la déclaration de guerre préalable et formelle est encore aujourd'hui *une règle maintenue par le droit coutumier*, appuyée sur la saine raison et *exigée* par la dignité et la loyauté auxquelles une nation civilisée ne doit jamais manquer. »[3] Eschbach est d'avis qu'*on ne doit jamais commencer de véritables et réelles hostilités* avant d'avoir fait une déclaration de guerre : « ce serait, dit-il, subversif de toute foi et de toute confiance entre les nations, si un commerce réciproque d'amitié pouvait être brusquement remplacé par des hostilités et des violences, sans manifestation préalable du nouvel état des choses. »[4] Hautefeuille dit que l'usage de déclarer la guerre à son ennemi remonte aux premiers pas faits par l'homme dans la voie de la civilisation ; qu'il est inadmissible qu'un État puisse commencer des hostilités, attaquer un adversaire à l'improviste et sans le prévenir officiellement que désormais il sera traité en ennemi ; que la déclaration proprement dite, la déclaration de guerre, lui paraît *indispensable*

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 521 et *r.* 1 ; art. 522, *r.* 2, p. 303, 304.

[2] Dudley Field, *Projet de code international*, traduction française d'Albéric Rolin, 1881, art. 709, p. 543.

[3] Testa, *Le droit public international maritime*, traduction française d'Ad. Boutiron, 1886, Part. III, Chap. I, p. 139, 140.

[4] Eschbach, *Introduction générale à l'étude du droit*, 1856, Part. I, Chap. II, Sect. III, n° 76, p. 114.

pour rendre la guerre régulière ; qu'il y a déloyauté à attaquer une nation qui, bien qu'engagée dans une discussion grave, est encore en négociation avec son adversaire et se croit encore dans l'état de paix ; que les hostilités commises avant la déclaration de guerre sont des attentats contre les droits de la nation attaquée, des violations flagrantes du droit primitif ; que ces violations sont d'autant plus coupables qu'elles ne peuvent s'appuyer sur aucune disposition de la loi secondaire, sur aucune coutume, aucun usage international ; que toute entreprise de cette nature est un acte de brigandage, qui devrait faire mettre son auteur au ban des nations et motiver contre les coupables l'application des peines réservées aux pirates ; que si l'histoire moderne contient plusieurs exemples d'hostilités commises avant la déclaration de guerre, ou tout autre acte susceptible de la suppléer, ces exemples ont été donnés le plus généralement par une nation (l'Angleterre) qui ne s'est jamais laissé arrêter par les principes du droit international, lorsqu'ils ont été contraires à ses intérêts, quoiqu'elle les ait invoqués toujours avec beaucoup d'énergie, lorsqu'ils lui ont été utiles.[1] Etc.

2675. — Les auteurs que je viens de citer, et aux yeux desquels une déclaration préalable de guerre est nécessaire, ne se préoccupent point, il faut le reconnaître, de la forme de cette déclaration. Leur but est de flétrir les agressions soudaines et d'empêcher que les États en attaquent brutalement d'autres, en pleine paix, sans avertissement, sans préalable avis, qu'ils envahissent à l'improviste leur territoire, qu'ils capturent leurs biens publics ou privés, soit sur terre, soit sur mer ; de s'opposer, en un mot, doctrinalement, à ce que des relations pacifiques réciproques soient brutalement remplacées par des hostilités et des violences. Mais, quand ils exigent une déclaration de guerre, la plupart d'entre eux, surtout

[1] Hautefeuille, *Des droits et des devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, 1858, T. III, Chap. I, Sect. II, § I, p. 132 et suiv.

parmi les modernes, comprennent sous cette dénomination, non-seulement la déclaration proprement dite, la déclaration directe, en forme, mais toute notification, toute publication, qui la suppléeraient ou qui en seraient l'équivalent. C'est, par exemple, ce qui résulte de ce passage de Vattel : « Il faut que la déclaration de guerre soit connue de celui à qui elle s'adresse. C'est tout ce qu'exige le droit des gens naturel... Autrefois les Puissances de l'Europe envoyaient des hérauts ou des ambassadeurs pour déclarer la guerre ; aujourd'hui on se contente de la faire publier dans la capitale, dans les principales villes, ou sur la frontière ; on répand des manifestes, et la communication, devenue si prompte et si facile depuis l'établissement des postes, en porte bientôt la nouvelle de tous côtés. »[1] Gérard de Rayneval disait que la forme des déclarations de guerre a varié, mais que l'essentiel est qu'elle soit connue ou censée connue par l'ennemi avant les hostilités.[2] Ortolan avertit que « par ces mots *déclaration de guerre* il faut entendre un document authentique sous une forme quelconque, émané de la Puissance qui prétend user contre une autre de son droit d'employer la force des armes, pourvu que ce document soit connu ou censé connu par la Puissance à laquelle il s'adresse, avant l'ouverture des hostilités. Au fond, une promulgation publique de l'état de guerre, si elle est faite en termes exprès et sous forme solennelle, avant l'ouverture des hostilités, équivaut, quoique non notifiée, à une déclaration. »[3] Pasquale Fiore se contente de « l'emploi d'une forme quelconque reconnue par le droit des gens comme efficace par elle-même. »[4] Suivant Bluntschli, « ce qui importe, c'est d'indiquer l'intention de faire la guerre et de constater le fait de

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IV, § 55, T. II, p. 404.

[2] Gérard de Rayneval, *Institutions du droit de la nature et des gens*, Tit. II, Liv. III, Chap. III, § 2.

[3] Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 1864, Liv. III, Chap. I, T. II, p. 23, et suiv.

[4] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. IV, nº 1275, T. III, p. 57.

l'ouverture des hostilités. Le même but peut être atteint par un manifeste adressé au monde entier, et par conséquent aussi à l'ennemi. Le droit international accorde aujourd'hui autant de valeur à un manifeste général qu'à une déclaration de guerre solennelle et réciproque. »[1] Funck-Brentano et Albert Sorel font l'observation que la forme de la déclaration proprement dite de guerre varie depuis la note remise solennellement par un agent diplomatique et déclarant qu'après tel délai l'état de guerre existera entre les deux États, jusqu'à la note que le commandant d'une armée envoie au commandant de l'autre armée pour lui faire savoir, soit que les hostilités commenceront à partir de tel jour, soit que tout mouvement des troupes de l'État à qui l'avertissement est adressé sera considéré comme une déclaration de guerre, et ils ajoutent: « l'essentiel est que les États n'usent point de surprise les uns à l'égard des autres et qu'ils n'entrent point en guerre avant de s'être dûment avertis de leurs intentions. » Les mêmes auteurs disent que la déclaration de guerre forme en quelque sorte une transition entre le droit des gens en temps de paix et le droit des gens en temps de guerre; qu'elle dérive de la nature même de la guerre entre États civilisés; qu'il n'y a point pour la déclaration de guerre de forme généralement acceptée par les États, mais que « ce qui importe, c'est qu'avant d'en venir aux armes, l'intention de faire la guerre soit signifiée d'une manière nette et explicite. »[2] Hautefeuille, lui-même, qui a tant insisté sur la nécessité absolue d'une déclaration positive et directe de guerre, estime que la notification diplomatique du manifeste par lequel le gouvernement qui veut commencer la guerre expose ses griefs aux États étrangers faite à l'adversaire, « est réellement une déclaration valable. »[3] Il admet donc les équivalents.

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié,* traduction française de C. Lardy, 1881, art. 522, *r.* 2, p. 304.

[2] Funck-Brentano et Albert Sorel, *Précis du droit des gens,* 1877, Liv. II, Sect. I, Chap. II, p. 242, 243, 244.

[3] Hautefeuille, *Des droits et des devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, 1858, Tit. III, Sect. II, § 1, T. I, p. 140.

2676. — Quelle opinion faut-il se former entre ces deux doctrines si opposées, dont l'une soutient que la guerre peut commencer par des violences mutuelles sans déclaration préalable (V. *suprà*, n° 2673), et dont l'autre enseigne qu'une préalable déclaration est nécessaire (V. *suprà*, n° 2674), sans toutefois exiger que cette déclaration se fasse d'une manière uniforme et suivant une façon de procéder plus ou moins rigoureusement déterminée (V. *suprà*, n° 2675)? Il est certain qu'on ne saurait admettre un état de choses qui permettrait à une Puissance de surprendre une autre Puissance par une brusque ouverture d'hostilités, de fondre sur elle à l'improviste, en pleine paix, et tandis qu'elle comptait sur la continuation des relations pacifiques. Mais de pareilles surprises sont-elles bien à craindre de nos jours ? Sont-elles possibles, dans nos temps de gouvernements parlementaires représentatifs et de publicité ? Je fais une réserve pour la guerre purement maritime, mais est-ce que l'organisation aujourd'hui si bien réglée des communications entre les divers États, est-ce que la facilité et la multiplicité de ces communications, n'offrent pas des garanties efficaces contre une agression subite continentale qui ressemblerait à une surprise ? La substitution de l'état de guerre à l'état de paix se fait-elle sans transition ? Dans la condition actuelle des relations diplomatiques est-il possible qu'une Puissance reste dans l'ignorance des intentions, des projets et des préparatifs d'une autre Puissance? Peut-il arriver que les dispositions hostiles d'un État contre un autre État ne se manifestent point de quelque manière avant de donner lieu à des hostilités réelles? La discussion des affaires internationales dans les assemblées de la plupart des pays, la participation de l'opinion, éclairée et provoquée par la presse, à tous les actes des gouvernements européens et américains, ne renseignent-elles pas suffisamment tous ceux, gouvernements et peuples, qui ont intérêt à observer les évolutions de la politique étrangère? L'ouverture des hostilités n'est-elle pas toujours précédée de négociations diplomatiques discutant les réclamations, et de la notification d'un *ul-*

timatum avertissant suffisamment l'adversaire ? L'augmentation des forces militaires d'un État, ses armements ou équipements de flottes, ne sont-ils pas des mesures connues de toutes les nations des deux mondes, avant même qu'elles soient accomplies ? Ne sait-on pas toujours quelle est la Puissance que ces armements menacent? Le danger étant ainsi connu à l'avance, l'État menacé n'a-t-il pas le temps nécessaire pour se mettre en garde et se prémunir contre lui?

La grande difficulté, sinon l'impossibilité des agressions imprévues, diminue beaucoup, on en conviendra, la prétendue nécessité des déclarations de guerre, et si l'on considère qu'en fait la guerre et ses effets peuvent exister indépendamment de toute déclaration (V. *suprà*, n° 2672), on se sent disposé à penser que la déclaration de guerre préalable aux hostilités et formelle n'est absolument qu'un luxe de courtoisie internationale. Il est bien entendu qu'il ne s'agit pas de faire résulter du fait même des hostilités une sorte de déclaration implicite : ce serait abuser de la fiction. Une guerre régulière peut avoir lieu sans déclaration préalable faite dans une forme quelconque, cela est certain, et les auteurs qui enseignent qu'en principe la déclaration de guerre doit être considérée comme nécessaire, mais qu'en réalité la guerre peut avoir lieu sans déclaration, laissent les esprits indécis. Parlant devant la chambre criminelle de la cour de cassation française, en novembre 1834, dans une affaire Jauge, Tassin et autres, le procureur-général Dupin s'exprimait ainsi : « Le droit des gens veut que l'état de guerre soit *toujours annoncé* par *une déclaration*. C'est un principe général reçu de tout temps chez toutes les nations civilisées ; un principe de droit naturel qui a pour lui, non-seulement l'expression littérale des auteurs, mais le suffrage des siècles... Ce qui ne veut pas dire que, si on négligeait de faire cette *déclaration*, s'il y avait *état patent de guerre promulgué par le bruit même du canon*, cette promulgation n'équivaudrait pas, pour les citoyens, à une publication faite dans le sein des cités, par affiches, ou bien à son

de trompe et de tambour... »[1] M. Dupin confondait bien un peu, dans ses conclusions, la *déclaration* et la *publication*, mais, du moins, il admettait la possibilité d'une guerre régulière sans déclaration préalable, malgré le suffrage des siècles. Lorsqu'en 1812, lors de la guerre entre la Suède et l'Angleterre, le juge de l'amirauté britannique, sir W. Scott, affirmait qu'à ses yeux il n'était pas démontré que les sujets anglais eussent perdu le droit de continuer leurs relations habituelles de commerce avec les ports suédois, le gouvernement anglais n'ayant pas publié de déclaration de guerre, bien que le cabinet de Stockholm en eût publié une,[2] il est évident que ce juge de l'amirauté méconnaissait ce qui existait, se refusait à admettre un fait notoire, une réalité incontestable, et s'évertuait à imaginer une fiction de paix dans l'état de guerre.

2677. — Si une déclaration de guerre faite dans n'importe quelle forme n'est pas une condition essentielle, indispensable, d'une guerre régulière (V. *suprà*, nos 2672, 2673, 2676), elle est, du moins, une formalité utile que les États ne doivent pas omettre. Il est important, en effet, d'établir exactement le moment auquel la paix cesse et auquel commence l'état exceptionnel amené par la guerre, de tracer nettement la ligne de démarcation entre l'état de guerre et l'état de paix; sans compter que la déclaration de la guerre peut encore, sui-

[1] L'arrêt qui fut rendu à la suite de ces conclusions est du 28 novembre 1834. Suivant M. Féraud-Giraud, la cour de cassation de France aurait reconnu, par cet arrêt, que les citoyens sont soumis vis-à-vis de leur pays aux devoirs que leur impose l'état de guerre, cet état n'eût-il pas été déclaré, s'il est certain et notoire. Mais je ne trouve rien de pareil dans l'arrêt du 28 novembre 1834; je n'y lis que le considérant suivant : «... Sur le troisième moyen, tiré de la violation des articles 77 et 79 du code pénal : attendu que ces articles ne sont applicables qu'aux cas de guerre ouverte ou déclarée, et qu'il n'est point officiellement établi que don Carlos... » Voir l'article de M. Féraud-Giraud intitulé *Des hostilités sans déclaration de guerre*, publié dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XVII, 1885, p. 38, et l'arrêt du 28 novembre 1834, dans le *Recueil de Sirey*, 1834, Part. I, p. 830.

[2] Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. II, § 1664, T. III, p. 142.

vant les circonstances, être une nouvelle mise en demeure, un dernier avertissement des résultats qui seront la suite du refus persistant de réparer le tort ou l'injustice dont on a décidé de demander la réparation par la voie des armes. La déclaration de la guerre est importante (et surtout la publication de cette déclaration), en ce qu'elle va servir de règle de conduite, non-seulement aux belligérants proprement dits, mais encore aux nationaux de l'État qui s'engage dans la guerre: elle les avise du régime nouveau sous lequel ils vont se trouver, afin qu'ils se préparent à l'accomplissement des obligations qui les lient envers leur patrie, et qui sont généralement sanctionnées par le droit criminel de chaque pays, afin qu'ils puissent donner à la gestion de leurs intérêts une direction appropriée aux dangers que la guerre va leur faire courir, et que leur commerce ne soit pas surpris dans ses opérations et expéditions. La déclaration de la guerre est également utile pour que les neutres puissent se diriger en conséquence, régler leur conduite, soit comme citoyens, soit comme États, et se conformer aux règles de la neutralité. Enfin la déclaration est utile, afin de pouvoir distinguer, lors des négociations pour la paix, les actes qu'on regarde comme les effets légaux de la guerre, de ceux que chaque État peut considérer comme constituant des torts évidents, et pour lesquels il peut en de certaines circonstances demander réparation. Vattel exige la publication de la déclaration de guerre, et par conséquent la déclaration, pour « l'instruction et la direction des propres sujets » de l'État, « pour fixer l'époque des droits qui leur appartiennent dès le moment de cette déclaration, et relativement à certains effets que le droit des gens volontaire attribue à la guerre en forme. Sans cette déclaration publique de la guerre, il serait trop difficile de convenir, dans le traité de paix, des actes qui doivent passer pour des effets de la guerre et de ceux que chaque nation peut mettre en griefs pour en demander la réparation. »[1] Certains actes, en effet, défendus

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IV, § 56, T. II, p. 405.

en temps de paix (les prises sur mer, par exemple), sont autorisés pendant la guerre : il est donc utile, à cet égard, de préciser le moment du commencement de la guerre, afin de pouvoir se prononcer sur la validité contestée de tels actes dénoncés comme contraires au droit international.

Un exemple intéressant d'une discussion semblable s'est produit à la suite de la guerre de 1755, entre la France et l'Angleterre, déclarée solennellement par cette dernière Puissance le 18 mai 1756. Dès le mois de juin 1755, deux vaisseaux de guerre français, de soixante-quatre canons, le *Lys* et l'*Alcide*, de l'escadre de M. Dubois de la Motte, avaient été capturés par l'escadre de l'amiral Boscawen, et dans le même temps les corsaires anglais avaient enlevé au commerce français deux-cent-cinquante navires. Dans les négociations suivies, en 1761, entre les cours de Londres et de Versailles, dans le but de mettre fin à cette guerre, le cabinet de Versailles insista avec énergie pour que restitution lui fût faite de ces prises illégitimes. Il s'exprimait ainsi dans son mémoire du 15 juillet 1761 : « Les prises faites sur mer par l'Angleterre, avant la déclaration de la guerre, sont un objet de restitution légitime et que le roi veut bien soumettre à la justice du roi d'Angleterre et des tribunaux anglais ; en effet, des sujets qui, sous la foi des traités, du droit des gens et de la paix, naviguent et font leur commerce, ne peuvent pas justement souffrir de la mésintelligence établie dans le cabinet des deux cours, avant qu'elle leur soit connue. Les déclarations de guerre ne sont établies par le droit des gens que pour publier aux peuples les querelles de leurs souverains et pour les avertir que leur personne et leur fortune ont un ennemi à craindre ; [1] sans cette déclaration convenue il n'y aurait point de sûreté publique ; chaque individu serait en danger ou en crainte au moment qu'il sortirait des limites de sa nation. Si ces principes sont incontestables, *il reste à examiner la date*

[1] « Par la déclaration, disait le procureur-général Dupin dans l'affaire Jauge, Tassin et autres, en novembre 1834, on prévient le commerce qu'il y a guerre en tels lieux, comme on met une balise sur un écueil. »

de la déclaration de guerre des deux couronnes et la date des prises ; tout ce qui est pris avant la déclaration ne peut être adjugé de bonne prise sans bouleverser les lois les plus saintes... » La cour de Versailles n'élevait, toutefois, aucune prétention pour la restitution des navires de guerre pris par les Anglais. « La France, disait-elle, ne demande que le bien des particuliers lésés et ne prétend pas faire entrer les vaisseaux du roi, pris avant la déclaration, dans l'arrangement des prises, la perte des vaisseaux appartenant à sa majesté pouvant être regardée comme une suite des motifs de la guerre. »[1] On sait que ces réclamations si appuyées de raisons furent repoussées par Pitt. « La demande de la restitution des prises faites sur la mer avant la déclaration de guerre ne saurait être reçue, répondit-il, une telle prétention n'étant fondée sur nulle convention particulière et n'émanant nullement du droit des gens.... » La même question se posa entre la France et l'Angleterre, en 1778, lors de la guerre qui éclata à propos du traité d'amitié et de commerce entre la première de ces deux Puissances et les États-Unis d'Amérique. Coutumière du fait, l'Angleterre avait commencé les hostilités sans déclaration préalable et capturé de nombreux navires français. « Je trouve qu'on a élevé des doutes sur la question de savoir s'il est correct de faire une prise ou de la condamner comme confisquée, et encore plus de la partager aux capteurs, avant une déclaration de guerre, écrivait le lord-chancelier Thurlow à sir Philip Stephens, secrétaire de l'amirauté, le 12 août 1778. On soutient que les biens des nations non déclarées ennemies peuvent tout au plus être pris par voie de représailles et détenus seulement en garantie de la satisfaction demandée... On dit qu'une déclaration est nécessaire pour ce que les écrivains appellent une guerre solennelle ; mais l'usage des nations dans tous les temps a été de commencer les hostilités autrement. Ici le roi a eu coutume de faire, en matière de guerre

[1] Ch. de Martens, *Nouvelles causes célèbres du droit des gens*, 1844, T. I, p. 56, 57. — Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 1864, Liv. III, Chap. I, T. II, p. 20.

contre les nations étrangères, ce que peut faire l'autorité suprême de toute autre nation... »[1] Le roi d'Angleterre avait évidemment tort en agissant ainsi, sa conduite ne devait pas être citée comme un exemple à suivre, et ceux qui doutaient de la validité des prises effectuées avant la déclaration de guerre avaient raison. En vain dira-t-on que l'état de guerre ne résulte pas d'une déclaration formelle ou d'un avertissement quelconque, mais des hostilités exercées par l'agresseur, et que la déclaration de guerre produit un effet rétroactif en vertu duquel les biens saisis deviennent sujets à condamnation comme propriété d'ennemis *ab initio*. Ce qu'il y a de vrai, c'est que la guerre peut être régulière sans déclaration préalable; mais ce qu'il y a de conforme au sens commun et à l'équité, c'est que les effets de l'état de guerre ne doivent pas frapper par surprise les nationaux du pays ennemi ignorants de l'existence de cet état. La doctrine anglaise doit être absolument rejetée. L'adoption d'une règle qui protègerait la propriété privée sur mer aussi bien que sur terre diminuerait notablement l'intérêt de la question.

Il convient de rappeler encore ici qu'il faut entendre par déclaration de guerre tout avertissement quelconque résultant, soit d'un acte direct, formel et spécial, soit de tout autre acte ayant les mêmes caractères et le même but, ou les mêmes effets (V. *suprà*, n°s 2672, 2675). Ce qui importe, c'est que l'état de guerre soit dûment connu, et ce n'est qu'à partir de ce moment que peuvent être accomplis les actes qui sont autorisés pendant la guerre, mais défendus en temps de paix. Quant à la date de l'ouverture de la guerre, il faut (au point de vue historique) distinguer, sans doute, si la guerre a commencé de fait, ou si elle a été déclarée d'une manière quelconque : dans le premier cas l'ouverture de la guerre date nécessairement du commencement des hostilités, et, dans le second cas, de la déclaration de guerre, quand bien même les

[1] Voir : Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, T. II, Chap. II, nº 35, p. 63, 64.

hostilités n'auraient pas commencé encore. Mais, dans le premier cas, lorsqu'aucune déclaration, ni dénonciation, n'a précédé les hostilités, l'application du droit étant dès lors subordonnée à l'arbitraire des appréciations de fait, il en résulte que la situation des nationaux des États belligérants et que celle des neutres doivent forcément rester incertaines, tant sous le rapport du droit interne que sous celui du droit international.

Les États sont parfois convenus, dans leurs traités entre eux, de faire dater d'un événement fixe l'époque de la rupture. C'est ainsi qu'on lit dans l'article 2 du traité de navigation et de commerce conclu à Versailles, le 26 septembre 1786, entre la France et la Grande-Bretagne, que « pour assurer à l'avenir le commerce et l'amitié entre les sujets de leursdites majestés, et afin que cette bonne correspondance soit à l'abri de tout trouble et de toute inquiétude, il a été convenu et accordé que, si quelque jour il survient quelque mauvaise intelligence, interruption d'amitié ou rupture entre les couronnes de leurs majestés, ce qu'à Dieu ne plaise (*laquelle rupture ne sera censée exister que lors du rappel ou du renvoi des ambassadeurs et ministres respectifs*), les sujets des deux parties, etc...... ».[1] Il est dit dans l'article 7 du traité d'amitié, de navigation et de commerce franco-brésilien du 8 janvier 1826, qu'« en cas de mésintelligence ou de rupture entre les deux couronnes (puisse Dieu ne le permettre jamais!), *lequel cas ne sera réputé exister qu'après le rappel ou le départ des agents diplomatiques respectifs*, les sujets de chacune des hautes parties contractantes, etc.... »[2] De pareilles dispositions figurent dans les traités de 1816 entre la Grande-Bretagne et le Portugal, de 1827 entre la Grande-Bretagne et le Brésil, de 1827 entre le Brésil et la Prusse, de 1828 entre le Brésil et le Danemark, etc. L'adoption générale d'une semblable clause aurait certainement l'avantage de prévenir bien des difficultés et des contestations

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. I, p. 146, 147.
[2] *Id.*, T. III, p. 402, 404.

sur la date précise du commencement de la guerre et la détermination du moment à partir duquel on peut accomplir les actes que l'état de guerre permet. [1]

2678. — Il est bien entendu que si des États ont stipulé dans leurs traités que les ruptures qui pourront survenir dans leurs rapports réciproques ne seront censées exister que lors du rappel ou du renvoi de leurs ambassadeurs et ministres respectifs (V. *suprà*, n° 2677), le rappel et le renvoi des agents diplomatiques ne doivent pas être considérés d'une manière générale et absolue, en dehors de clauses spéciales à cet égard, comme l'équivalent d'une déclaration de guerre. De telles mesures, en effet, indiquent bien que les relations pacifiques entre les États sont altérées; elles sont l'indice de l'interruption, de la suspension des relations amicales, mais, quelque graves qu'elles soient, elles ne constituent pas nécessairement l'état de guerre entre les Puissances qui les prennent; elles ne marquent pas même l'intention de faire la guerre. Le rappel et le renvoi n'ont cette signification, n'impliquent et ne suppléent une déclaration de guerre, ne peuvent être regardés comme un acte de commencement des hostilités, que lorsqu'ils sont accompagnés de particularités qui leur donnent ce sens. Il est arrivé souvent que des Puissances ont rappelé leurs agents diplomatiques, ou même renvoyé ceux d'autres Puissances, sans que ces mesures aient été suivies de guerre.

2679. — Il faut distinguer, dans le droit de faire la guerre, deux choses que les publicistes ont souvent confondues : la *décision* de la guerre et la *déclaration*. *Décider* la guerre, c'est se déterminer à l'entreprendre. Une semblable détermination créant pour les citoyens de dangereux devoirs et mettant à leur charge un impôt d'argent et de sang, doit appartenir au pouvoir qui est chargé de faire la loi. Sous les gouvernements

[1] Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, T. II, Chap. II, n° 41, p. 72.

monarchiques absolus,[1] c'est le chef de l'État qui décide la guerre, parce que, constitué maître de disposer de la fortune et de la vie de ses sujets, il réunit dans ses mains les puissances législative et exécutive. Mais dans les pays où la forme du gouvernement admet la séparation des deux pouvoirs, comme le pouvoir législatif est confié à des mandataires de la nation le droit de décider la guerre est médiatement exercé par cette dernière. Quant à la *déclaration* de la guerre, ce n'est que la mise à exécution de la *décision*, et conséquemment elle appartient au chef du pouvoir exécutif comme faisant partie des attributions de ce pouvoir.[2] Parlant du droit de faire la guerre, Vattel s'exprime ainsi : « Un droit d'une si grande importance, le droit de juger si la nation a un véritable sujet de se plaindre, si elle est dans le cas d'user de force, de prendre les armes avec justice, si la prudence le lui permet, si le bien de l'État l'y invite, ce droit... ne peut appartenir qu'au corps de la nation ou au souverain qui la représente... La puissance souveraine est donc seule en pouvoir de faire la guerre. Mais comme les divers droits qui forment cette puissance, résidante originairement dans le corps de la nation, peuvent être séparés ou limités suivant la volonté de la nation, c'est dans la constitution particulière de chaque État qu'il faut chercher quelle est la puissance autorisée à faire la guerre au nom de la société. »[3] Pinheiro-Ferreira fait observer sur ce passage de Vattel que, si l'on confond ordinairement le droit de *décréter* la guerre avec le droit de *faire* la guerre, « cependant le premier ne peut appartenir qu'à la puissance législative, tandis que le second appartient évidemment au pouvoir exécutif de l'État. C'est par suite de cette déplorable confusion que presque dans toutes les constitutions modernes des États qui se présument sous le régime représentatif, on compte parmi les prérogatives de la couron-

[1] Voir : Pradier-Fodéré, *Principes généraux de droit, de politique et de legislation*, 1869, Chap. IX, p. 244.
[2] *Id.* 1869, Chap. XIV, p. 556, 557.
[3] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. I, § 4, T. II, p. 340 et suiv.

ne le droit de déclarer la guerre et de faire la paix, sans autre obligation envers la puissance législative que d'en demander le consentement pour les articles qui renferment des stipulations pécuniaires...Si l'on avait réfléchi que la *loi* est l'acte du pouvoir qui crée des droits ou des devoirs, et que l'*ordonnance* doit se borner à rendre efficaces les droits et les devoirs créés par la loi, on aurait compris que la décision par laquelle on prescrit à la nation de se porter à des hostilités contre une autre nation est un acte législatif; car, en vertu de cette décision, les citoyens se trouvent constitués dans le devoir de contribuer de leurs biens et de leurs personnes à des actes auxquels ils n'étaient nullement tenus auparavant. Il n'y a que dans les gouvernements absolus, où tous les pouvoirs se trouvent réunis dans la personne du monarque, que celui-ci peut à son gré décider la guerre, ou faire la paix aux conditions qu'il lui plaira, sans avoir à demander le consentement de personne. »[1]

La question de savoir par qui, dans un État, la guerre peut être *déclarée* est donc du domaine du droit public interne de cet État, et c'est sa constitution politique qu'il faut consulter à cet égard. C'est ainsi, par exemple, qu'en Angleterre, en Autriche-Hongrie, en Belgique, en Danemark, en Grèce, en Italie, etc., le roi ou l'empereur déclare la guerre, mais comme ces chefs d'États ne peuvent, ni lever de l'argent, ni contraindre leurs sujets à prendre les armes sans le concours du parlement, leur droit se réduit à peu de chose, si le parlement ne leur fournit les moyens. Il est superflu de dire que l'autocrate de toutes les Russies est le maître de la guerre et de la paix. L'empereur d'Allemagne représente l'empire dans les relations internationales et déclare la guerre au nom de l'empire. Le concours du Conseil fédéral est nécessaire pour les déclarations de guerre, sauf le cas d'une attaque dirigée contre le territoire ou les côtes de la confédération (on sait que le Conseil fédéral est composé des hauts fonctionnaires désignés par chacun des

[1] Vattel, *Le droit des gens,* édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. I, § 4, T. II, p. 342, en note.

gouvernements particuliers des États allemands). Le roi des Pays-Bas déclare la guerre et en donne immédiatement connaissance aux États-généraux. Il appartient au roi d'Espagne de déclarer la guerre, à charge d'en instruire les cortès. Il doit être autorisé par une loi spéciale pour ratifier les traités d'alliance offensive. Si le roi de Suède et de Norvège veut déclarer la guerre, il est tenu de prendre l'avis de la régence de Norvège, puis de convoquer en séance extraordinaire les conseils d'État de Norvège et de Suède. Chaque membre de ces conseils donne son avis, qui est inscrit au procès-verbal, et engage ainsi sa responsabilité. Le roi a ensuite le droit de prendre et d'exécuter la résolution qu'il jugera la plus utile pour l'État. En France, un décret du 22 mai 1790 disposait que la guerre ne pouvait être décidée que par un décret du Corps législatif, qui serait rendu sur la proposition formelle et nécessaire du roi et ensuite sanctionné par ce dernier. L'article 2, Chap. III, Sect. I, de la constitution française des 3-14 septembre 1791 était ainsi conçu :... « Dans le cas d'hostilités imminentes ou commencées, d'un allié à soutenir ou d'un droit à conserver par la force des armes, le roi en donnera, sans aucun délai, la notification au Corps législatif, et en fera connaître les motifs. Si le Corps législatif est en vacances, le roi le convoquera aussitôt. Si le Corps législatif décide que la guerre ne doit pas être faite, le roi prendra sur le champ des mesures pour faire cesser ou prévenir toutes hostilités, les ministres demeurant responsables des délais. Si le Corps législatif trouve que les hostilités commencées sont une agression coupable de la part des ministres ou de quelque autre agent du pouvoir exécutif, l'auteur de l'agression sera poursuivi criminellement. Pendant tout le cours de la guerre le Corps législatif peut requérir le roi de négocier la paix, et le roi est tenu de déférer à cette réquisition. A l'instant où la guerre cessera, le Corps législatif fixera le délai dans lequel les troupes élevées au-dessus du pied de paix seront congédiées et l'armée réduite à son état ordinaire. » L'article 54 de l'acte constitutionnel du 24 juin 1793 comprenait sous le nom général de *lois* les actes du

Corps législatif concernant la déclaration de guerre. Aux termes de l'article 50 de la constitution du 22 frimaire an VIII (13 décembre 1799), les déclarations de guerre étaient proposées, discutées, décrétées et promulguées comme des lois; seulement les discussions et délibérations sur cet objet, tant dans le Tribunat que dans le Corps législatif, se faisaient en comité secret, quand le gouvernement le demandait. La constitution antérieure, celle du 5 fructidor an III (22 août 1795), avait disposé que la guerre ne pouvait être décidée que par un décret du Corps législatif, sur la proposition formelle et nécessaire du Directoire exécutif. Les deux conseils législatifs (le conseil des anciens et celui des cinq-cents) devaient concourir, dans les formes ordinaires, au décret par lequel la guerre était décidée. En cas d'hostilités imminentes ou commencées, de menaces ou de préparatifs de guerre contre la République française, le Directoire exécutif était tenu d'employer pour la défense de l'État les moyens mis à sa disposition, à la charge d'en prévenir sans délai le Corps législatif. Il pouvait même indiquer, en ce cas, les augmentations de force et les nouvelles dispositions législatives exigées par les circonstances. Le Directoire seul pouvait régler l'emploi des forces de terre et de mer en cas de guerre. L'un et l'autre conseil législatif ne délibéraient sur la guerre qu'en comité général (art. 326, 327, 328, 329, 334). L'article 14 de la charte constitutionnelle du 4-10 juin 1814 et l'article 13 de la charte constitutionnelle du 14 août 1830 conféraient au roi le droit de déclarer la guerre. La constitution du 4 novembre 1848 charge le président de la République de veiller à la défense de l'État, « mais il ne peut entreprendre aucune guerre sans le consentement de l'Assemblée nationale (art. 54). La constitution du 14-22 janvier 1852 revient à la formule des constitutions monarchiques et se borne à dire que le président de la République (l'empereur, depuis le décret du 2-9 décembre de la même année) déclare la guerre (art. 6). L'article 9 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, sur les rapports des pouvoirs publics, veut que le président de la République française ne puisse déclarer la guerre

sans l'assentiment préalable des deux chambres. En Suisse, la Confédération a seule le droit de déclarer la guerre: le Conseil des États et le Conseil national délibèrent sur les mesures à prendre pour la sûreté extérieure, ainsi que pour le maintien de l'indépendance et de la neutralité de la Suisse, et sur les déclarations de guerre. Aux États-Unis d'Amérique, une guerre ne peut être régulièrement commencée sans un acte du congrès. La décision de la guerre, contenant implicitement la déclaration, appartient au pouvoir législatif et non au pouvoir exécutif (l'acte du congrès est considéré aux États-Unis comme un avis officiel adressé formellement à l'État ennemi, ainsi qu'aux neutres, et ayant droit au même respect international qu'une déclaration de guerre en forme). Au Pérou, c'est le congrès qui décide et décrète la guerre, sur la demande et sur un rapport préalable du pouvoir exécutif. Etc.

Il résulte de ces exemples qu'en général les constitutions des États gouvernés monarchiquement ne distinguent pas entre la décision et la déclaration de la guerre ; que le droit de déclarer la guerre fait partie des attributions du monarque, et que le pouvoir de ce dernier, à cet égard, dans les pays soumis au régime parlementaire représentatif, n'est limité que par la nécessité d'obtenir des chambres les crédits extraordinaires que la guerre exige. Il en résulte aussi que ce sont les constitutions des républiques représentatives qui distinguent le mieux entre la décision et la déclaration. Les lois constitutionnelles néerlandaises et espagnoles admettent sans doute une sorte de contrôle des États-généraux et des cortès ; la loi constitutionnelle suédoise et norvégienne oblige le roi de prendre l'avis des conseils d'État de Norvège et de Suède, sans toutefois lui imposer de se conformer à cet avis ; il est permis de croire que le concours du Conseil fédéral de l'empire allemand retiendrait peu l'empereur d'Allemagne ; mais quoi de plus raisonnable, de plus sage, que les dispositions des constitutions de la France, telles que les constitutions de 1791, de l'an III, de l'an VIII, de 1848, et que celle de la loi constitutionnelle de 1875. Si l'on tient à mettre la sécurité, la pros-

périté, le sort des nations à l'abri des caprices belliqueux, des ambitions guerrières des chefs d'États, il faut rigoureusement distinguer entre la *décision* de la guerre et la *déclaration* : confier l'initiative de la proposition de guerre à l'exécutif, qui est chargé de diriger les relations extérieures du pays, l'investir même d'un droit de veto, pour s'opposer opportunément aux entraînements dangereux, et s'en remettre à la mission qui résulte de son titre de pouvoir *exécutif*, quant à la déclaration de guerre, c'est-à-dire quant à la mise à exécution de la décision. Mais cette dernière doit dépendre exclusivement des chambres ou assemblées quelconques qui représentent la nation. Je demanderais même une garantie de plus : je souhaiterais que la question de la guerre fût résolue par un plébiscite. Que de ruines seraient évitées, que de sang serait épargné, si les peuples décidaient directement eux-mêmes de la guerre ou de la paix !

2680. — J'ai dit que *déclarer* la guerre, c'est dénoncer l'intention de faire la guerre (V. *suprà*, n° 2670), et que, de nos jours, il n'y a pas de forme généralement et exclusivement adoptée par les États pour manifester cette intention (V. *suprà*, nos 2672, 2675). On a défini la *déclaration de guerre* : l'acte par lequel un gouvernement fait connaître, d'une manière formelle et publique, sa détermination de recourir à la force, soit immédiatement, soit dans un délai plus ou moins prochain, pour la réparation d'une injustice ou d'un tort, réel ou supposé, s'il ne reçoit pas la satisfaction qu'il réclame. Cette définition s'applique particulièrement à la déclaration proprement dite, qui se fait directement, soit à la personne même du chef de l'État auquel on déclare la guerre, soit à tout autre représentant de cet État, tel que le président du conseil, le ministre des affaires étrangères, pourvu qu'elle soit rendue publique. En général, cette déclaration proprement dite se fait au moyen d'une note remise par un agent diplomatique, et exprimant qu'à partir de tel temps la guerre existera entre les deux États. Dans le cas très spécial où des négociations pro-

longées auraient eu lieu, où la guerre serait depuis longtemps imminente et où les armées seraient en présence, la déclaration de guerre pourrait, dit-on, se faire au moyen d'une note envoyée par le commandant de l'une des deux armées au commandant de l'autre armée, pour lui faire savoir que les hostilités commenceront à partir de tel jour ; mais il me semble difficile de voir dans cet avertissement, d'une correction d'ailleurs irréprochable, une déclaration de guerre proprement dite. Il est bien entendu que si des formalités particulières pour la déclaration de guerre étaient consacrées par la coutume ou par la loi dans un pays, ou entre divers États, on devrait s'y conformer.

Pour répondre pleinement à son but, la déclaration doit indiquer nettement la volonté de revendiquer par les armes l'exercice ou la reconnaissance des droits qu'on prétend avoir, et exprimer avec précision les motifs de la guerre. « La déclaration de guerre étant nécessaire, dit Vattel, pour tenter encore de terminer le différent sans effusion de sang, en employant la crainte pour faire revêtir à l'ennemi des sentiments plus justes, en même temps qu'elle dénonce la résolution que l'on a prise de faire la guerre, elle doit exposer le sujet pour lequel on prend les armes... »[1] Elle peut être *simple* ou *conditionnelle*. « Lorsqu'on a demandé inutilement justice, dit encore Vattel, on peut en venir à la déclaration de guerre, qui est alors *pure et simple*. Mais si on le juge à propos, pour n'en pas faire à deux fois, on peut joindre à la demande du droit, que les Romains appelaient *rerum repetitio*, une déclaration de guerre *conditionnelle*, en déclarant que l'on va commencer la guerre, si l'on n'obtient pas incessamment satisfaction sur tel sujet. Et alors il n'est pas nécessaire de déclarer encore la guerre purement et simplement ; la déclaration conditionnelle suffit, si l'ennemi ne donne pas satisfaction sans délai. »[2] C'est ce qu'on appelle aussi une *déclaration éventuelle*. La

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IV, § 52, T. II, p. 401.
[2] Vattel, *Id.*, 1863, Liv. III, Chap. IV, § 53, T. II, p. 402 et suiv.

déclaration éventuelle peut être définie l'énonciation faite par le gouvernement d'un État (dans une note diplomatique, le plus généralement), qu'il entend considérer comme un cas de guerre certains actes de la part d'un autre État, tels que, par exemple, le refus d'obtempérer à une injonction de donner satisfaction à une réclamation, des mouvements de troupes accomplis vers la frontière, etc. On est d'accord pour enseigner que, si l'on agit de bonne foi, sans chercher à tromper cet État pour le surprendre plus tard à l'improviste, ce mode de procéder n'est pas contraire au droit international ; mais que, comme il est facile d'abuser de la position de l'adversaire et de l'incertitude dans laquelle il se trouve, on ne peut guère recommander ce moyen d'éviter une déclaration de guerre formelle, à moins qu'une rapidité exceptionnelle ne soit nécessaire et que le temps ne manque pour déclarer la guerre en forme.[1] J'avoue que je ne comprends pas que la déclaration de guerre *éventuelle* puisse seconder la mauvaise foi et favoriser des agressions à l'improviste. L'État à qui une injonction a été faite, à qui l'on a demandé une satisfaction, etc., a-t-il, oui ou non, obéi à cette injonction? A-t-il accordé la satisfaction demandée? C'est la seule question. Lorsque, le 26 avril 1859, le chargé d'affaires de France à Vienne prévenait le gouvernement autrichien que, si ses troupes franchissaient

[1] Voir : Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 523 et *r.* 1, p. 305. Les auteurs de l'antiquité grecque et latine citent des exemples de déclarations conditionnelles ou éventuelles. C'est ainsi, par exemple, que Thésée parle en ces termes au héraut dans les *Suppliantes* d'Euripide : « Toi qui prêtes toujours ton ministère à la ville et à moi, en portant les messages de différents côtés, traverse l'Asopos et les eaux de l'Isménos, et parle ainsi au respectable roi des Thébains : *Thésée réclame de toi, au nom de l'union qui doit régner entre les deux peuples voisins, les morts pour leur donner la sépulture ; il croit juste de les obtenir ; à ce prix tu mériteras l'amitié du peuple des Erechthides.* S'il accorde ma demande, reviens aussitôt sur tes pas; *s'il s'y refuse, dis-lui qu'il se prépare à recevoir une troupe guerrière.* Déjà elle est sous les armes, elle s'assemble, et je la passe en revue auprès du puits sacré de Callichoros. » (*Tragédies d'Euripide*, traduction francaise de M. Artaud, 1857, édition Firmin Didot, T, I, p. 421.) Il y a des exemples de déclarations *éventuelles* dans Tite-Live, dans Tacite, etc.

la frontière du Piémont, la France serait obligée de considérer cette invasion d'un pays allié comme une déclaration de guerre, où donc était le piège possible? On verra plus loin que l'*ultimatum* peut devenir une déclaration de guerre *éventuelle* (V. *infrà*, n° 2686).

2681. — Il est certain qu'il ne peut être question de déclaration de guerre, dans n'importe quelle forme, de la part de l'État attaqué et qui se défend. « Suivant le droit naturel, dit Grotius, lorsqu'il s'agit de repousser une agression, ...aucune déclaration n'est requise. »[1] Vattel s'exprime en ces termes : « Celui qui est attaqué, et qui ne fait qu'une guerre défensive, n'a pas besoin de déclarer la guerre, la déclaration de l'ennemi, ou ses hostilités ouvertes, étant suffisantes pour constater l'état de guerre. Cependant, le souverain attaqué ne manque guère aujourd'hui de déclarer aussi la guerre, soit par dignité, soit pour la direction de ses sujets. »[2] « On n'a pas besoin de déclarer la guerre pour se défendre les armes à la main contre l'agresseur, » dit G.-F. de Martens.[3] Suivant Heffter, « il résulte de la nature des choses qu'il n'est pas indispensable qu'une guerre défensive soit précédée d'une déclaration préalable : des hostilités déjà ouvertes par l'ennemi, ou sur le point de l'être, la rendent superflue. » Cet auteur ajoute ceci : « La justice et l'équité exigent seulement, en pareil cas, qu'une brusque levée de boucliers ne cause aucun pré-

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, Liv. III, Chap. III, § VI, n° 1, T. III, p. 75, 76. — Thucydide place les paroles suivantes dans le discours des Platéens aux Lacédémoniens : « Les Thébains ont commis envers nous plusieurs offenses... Ils ont cherché à s'emparer de notre ville en pleine paix, dans un temps de fête. En les punissant, nous n'avons fait qu'user de cette loi universelle qui autorise à repousser la force par la force. » *Histoire de la guerre du Péloponèse*, traduction française de E. A. Bétant, 1863, édition Hachette, Liv. III, § LVI, p. 163.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IV, § 57, T. II, p. 405.

[3] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe,* 1864, Liv. VIII, Chap. III, § 267, T. II, p. 212.

judice aux particuliers, à la propriété privée, ni aux gouvernements neutres, *qu'elle ne devienne pas non plus un prétexte pour s'assurer des avantages que l'état de guerre seul peut donner aux belligérants.* »[1] Cette dernière proposition se comprend difficilement, car Heffter prévoit le cas d'hostilités déjà ouvertes, ou sur le point de l'être : or, les hostilités *déjà ouvertes* et celles qui sont *sur le point de l'être*, constituent, les unes, l'état de guerre, les autres, un danger imminent de tomber dans cet état, qui justifient également toute mesure prise en vue de se procurer des avantages contre l'ennemi. Hautefeuille distingue entre le cas où l'agresseur a déclaré lui-même la guerre et celui où il a commencé les hostilités sans déclaration préalable. Il estime que dans le premier cas l'État attaqué « ne peut être tenu à aucune espèce de déclaration. Tout acte par lui fait est inutile vis-à-vis de son ennemi, puisque lui-même a pris l'initiative et, qu'ayant déclaré la guerre, il doit être prêt à la soutenir. Cet acte est également inutile vis-à-vis des étrangers, parce que, prévenus par l'une des parties du moment précis où la guerre commençait, ils ne peuvent pas ignorer son existence, ni se dispenser des devoirs que leur impose l'état de guerre envers les deux belligérants. » Quant au second cas, Hautefeuille est d'avis que, « si l'une des deux nations ennemies avait commencé les hostilités sans régulariser la guerre, l'autre serait tenue, pour pouvoir se prévaloir à l'égard des tiers de l'état de guerre, pour pouvoir demander et exiger l'accomplissement des devoirs de neutralité, de leur dénoncer officiellement la déclaration de guerre... » En ce qui concerne l'agresseur, Hautefeuille pense que l'État illégitimement attaqué, c'est-à-dire sans déclaration préalable de guerre, ne peut être tenu de lui faire aucune notification. « Le fait dont il s'est rendu coupable, dit-il, ne saurait lui donner un droit qu'il n'eût pas eu s'il eût rempli les formalités imposées par le droit international. Le peuple attaqué se défend,

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 120, p. 229.

il repousse la force par la force ; il me paraît être dans son droit... »[1] Bluntschli formule en ces termes son opinion : « En cas de guerre défensive, il n'est pas nécessaire qu'il y ait une déclaration de guerre préalable de la part de celui qui se défend, lorsque l'attaque de l'ennemi a déjà commencé. Repousser l'attaque d'un ennemi armé est toujours licite. »[2] Pasquale Fiore enseigne que la déclaration de guerre ne doit pas être requise de part et d'autre, « car c'est un principe général que l'État attaqué a toujours le droit de se défendre, sans qu'il soit obligé d'annoncer publiquement qu'il fait la guerre pour repousser la force par la force. »[3]

Cette doctrine est fondée sur le bon sens. Le premier soin d'un État qui est l'objet d'une agression est de se défendre, et il serait bizarre qu'on attendît de lui qu'il déclarât lui-même la guerre à son agresseur pour repousser les hostilités dirigées contre lui par ce dernier. Cette déclaration n'aurait, d'ailleurs, aucune utilité : elle n'apprendrait rien à l'agresseur et rien aux Puissances étrangères, les faits parlant suffisamment d'eux-mêmes. Sans doute il peut arriver que l'État attaqué réponde par une déclaration de guerre aux hostilités ouvertes contre lui; mais en prenant cette mesure il donne satisfaction à ses propres convenances: il agit ainsi, par exemple, pour l'instruction et la direction de ses nationaux, pour avoir l'occasion de répondre aux reproches que l'agresseur a pu lui adresser et justifier sa résistance dans un appel à l'opinion, etc. Il faut donc retenir que l'État qui est attaqué et ne fait que se défendre n'a pas besoin, pour repousser les hostilités dirigées contre lui, de déclarer lui-même la guerre; que les hostilités ouvertes par l'agresseur sont suffisantes pour constater l'état de guerre ; que l'État qui se défend peut, s'il le juge opportun par un

[1] Hautefeuille, *Des droits et des devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, 1858, Tit. III, Sect. II, § 1, T. I, p. 143, 144.

[2] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 524, p. 305.

[3] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. IV, n° 1276, T. III, p. 61 et suiv.

motif de dignité, ou dans l'intérêt de ses nationaux, déclarer lui-même la guerre à l'agresseur, mais que les auteurs mêmes qui exigent de l'agresseur une déclaration de guerre préalable, ou une publication qui la supplée, ou en soit l'équivalent, ne songent point à imposer cette formalité à l'État attaqué ; enfin (contrairement à l'opinion de Hautefeuille), que dans le cas où une déclaration de guerre n'a pas précédé l'agression, l'État attaqué n'a point à notifier la guerre aux Puissances neutres, parce que les hostilités dont il est l'objet, non-seulement sont devenues par elles-mêmes un fait notoire, mais justifient suffisamment sa conduite pour qu'on ne puisse lui reprocher l'absence de déclaration de sa part.[1]

2682. — La dispense de déclarer la guerre dans n'importe quelle forme n'existe pas seulement au profit de l'État *qui se défend* contre une agression, mais encore au profit de celui contre lequel la guerre a été déclarée préalablement à l'ouverture des hostilités. En d'autres termes, lorsqu'une guerre a été déclarée, une contre-déclaration n'est pas nécessaire ; en d'autres termes encore, une déclaration unilatérale de guerre autorise des hostilités réciproques. C'est ce qu'enseignait Grotius, lorsqu'il disait qu' « il suffit que la guerre soit déclarée par l'une des deux parties. »[2] Lorsque la guerre a été déclarée par un État, elle existe donc avec tous ses effets par rapport à la partie adverse, qui a le droit, à partir de la déclaration, d'appliquer et d'invoquer elle-même les lois de la guerre. « Cette règle, dit Bluntschli, est la conséquence de la nature réciproque de la guerre. »[3] On peut la formuler ainsi : quand un État déclare la guerre à un autre, la déclaration devient réciproque.

[1] Voir, dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XVII, 1885, p. 19 et suiv., l'article de M. Féraud-Giraud intitulé *Des hostilités sans déclaration de guerre*, et dans cet article voir la page 39.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. III, § VII, n° 3, T. III, p. 81, 82.

[3] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 528 et *r*. 1, p. 306, 307.

2683. — La résistance opposée par un État à des actes dommageables commis à son préjudice par des individus, isolés et même groupés, stationnant sur un territoire contigu à ses frontières, ne constitue pas un fait de guerre, mais une mesure de police, de défense et de sûreté. Cependant le besoin de faire cesser de pareils actes autorise-t-il l'État lésé à franchir la frontière de son voisin et à poursuivre directement, sans respect pour cette frontière et sans avertissement préalable, la répression des actes commis à son détriment? Poser la question c'est la résoudre : il ne saurait être permis de violer la frontière d'un État voisin sans l'avoir mis préalablement en demeure de donner les sûretés qu'on a le droit d'exiger de lui, et, s'il les refuse, on se trouve dans le cas d'un différent international à résoudre, soit par les moyens amiables ordinaires (V. *suprà*, nos 2584 et suiv.), soit par la guerre (V. *suprà*, no 2650 et suivants). M. Féraud-Giraud a soutenu une bien dangereuse doctrine en affirmant que, si l'État voisin n'a pas la force, ni les moyens nécessaires, pour empêcher et réprimer les actes dommageables dont il s'agit ici, la Puissance lésée pourra poursuivre directement cette répression sans respect pour les frontières, « car, si un État a le droit d'exiger que ses frontières soient respectées, c'est à lui d'abord à faire respecter par ses sujets les territoires voisins, et, s'il n'a pas les moyens nécessaires pour y parvenir, ce n'est pas le voisin qui porte atteinte à ses droits, car il vient l'aider à remplir un devoir. »[1] Une pareille théorie d'assistance internationale autoriserait facilement toutes les violations des droits d'autrui, sous le prétexte de lui prêter un concours qu'il ne demande pas ; elle est une méconnaissance flagrante du droit absolu d'indépendance qui appartient aux États, et dont ils doivent jouir sans obstacles, en portant, toutefois, la pleine responsabilité de leurs actes. Dans l'hypothèse en question, si l'État sur le territoire duquel stationnent les individus, isolés ou groupés,

[1] Voir l'article de M. Féraud-Giraud intitulé *Des hostilités sans déclaration de guerre*, dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XVII, 1885, p. 42, 43.

auteurs des actes dommageables, a la bonne volonté de s'opposer à ces rassemblements et à la préparation de ces actes, et s'il n'a pas les moyens nécessaires pour y parvenir, il s'entendra facilement avec l'État lésé, pour concerter avec lui une action combinée et utile ; mais s'il négligeait de prendre les mesures à sa disposition pour faire cesser les causes de trouble matériel préjudiciable à ses voisins, s'il affectait de ne point donner satisfaction aux justes réclamations de l'État lésé, s'il tolérait, aidait ou favorisait les agissements des auteurs des actes dommageables, il s'exposerait à des hostilités proprement dites, qui devraient être précédées d'une déclaration de guerre ou de tout autre avertissement quelconque équivalant à une déclaration.

2684. — Le devoir ou, au moins, la convenance, soit d'une déclaration directe et formelle de guerre, soit de tout autre acte ayant les mêmes caractères, le même résultat, existent-ils dans les rapports des États civilisés de l'Europe et de l'Amérique avec les peuples qui n'acceptent pas les conditions de relations internationales admises entre les nations européennes et américaines ? « Si la nation à qui on a résolu de faire la guerre, dit Vattel, ne veut admettre, ni ministre, ni héraut pour la lui déclarer, on peut, quelle que soit, d'ailleurs, la coutume, se contenter de la publier dans ses propres États ou sur la frontière ; et si la déclaration ne parvient pas à sa connaissance avant le commencement des hostilités, cette nation ne peut en accuser qu'elle-même. Les Turcs mettent en prison et maltraitent les ambassadeurs mêmes des Puissances avec lesquelles ils ont résolu de rompre : il serait périlleux à un héraut d'aller chez eux leur déclarer la guerre. On est dispensé de le leur envoyer par leur propre férocité. »[1] L'envahissement de l'empire ottoman, de la Perse et du Japon par les idées et la civilisation occidentales, est un fait

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IV, § 58, T. II, p. 405, 406.

trop acquis à l'histoire du XIXème siècle, pour que l'allégation de Vattel relative à la Turquie ne doive pas être supprimée comme un anachronisme; mais il reste dans l'extrême Orient, en Afrique, et ailleurs sur le globe, des peuples complètement réfractaires aux règles et aux coutumes de la guerre dont se constitue le droit international européen et américain. Sera-t-on dispensé d'observer à leur égard ces règles et ces coutumes ? A mon avis, rien ne peut autoriser des peuples civilisés à se conduire en barbares ; mais rien, non plus, ne peut les obliger à courir d'extrêmes dangers pour l'honneur de la civilisation. Tout dépendra des circonstances et des possibilités. La conduite à observer variera nécessairement suivant les degrés divers qui doivent être admis dans le classement des peuples en dehors de la civilisation chrétienne ; mais même à l'égard de ceux qui sont les plus rebelles à cette civilisation, toutes les fois que cela sera possible l'humanité et l'équité conseilleront de faire connaître aux peuples qu'on voudra combattre l'ouverture imminente des hostilités. M. Féraud-Giraud rappelle que lorsque les Hollandais ont fait leur expédition contre Atchin, le lieutenant-général van Swieten, commandant en chef de l'expédition, en se mettant en campagne envoya des lettres au sultan Aladin Machmoud Shah, lui annonçant le commencement des hostilités, lui indiquant les causes de la guerre qu'il allait entreprendre, les lois de la guerre qu'il entendait observer, et l'invitant à observer lui-même ces lois. Le même auteur rappelle que la guerre de la France contre l'Algérie n'a été entreprise, en 1830, qu'après l'envoi, en 1829, auprès du dey d'Alger, d'un agent lui indiquant la réparation exigée par la France pour l'injure faite à son consul et les suites qu'entraînerait un refus de satisfaction. Les hostilités sur le territoire de la régence de Tunis n'ont eu lieu qu'après l'échange de correspondances nombreuses au sujet des agressions successives des peuplades de la régence sur le territoire algérien, et après les déclarations faites à la tribune nationale par les représentants du gouvernement français et les circulaires diplomatiques transmises

aux agents à l'étranger, pour être communiquées aux gouvernements auprès desquels ils étaient accrédités.[1]

2685. — « La guerre déclarée à celui qui a le pouvoir souverain sur un peuple, dit Grotius, est censée déclarée en même temps... à tous ceux qui pourront se joindre à lui en qualité d'alliés, comme étant une dépendance de lui-même..... C'est ainsi que la guerre ayant été déclarée à Antiochus, il ne parut pas convenable qu'elle fût déclarée séparément aux Étoliens, parce que ces derniers s'étaient ouvertement joints à Antiochus. *Les Étoliens se sont d'eux-mêmes déclaré la guerre*, répondaient les féciaux. »[2] Vattel se demandant « s'il est besoin de déclarer la guerre aux associés de l'ennemi, » fait une réponse qui n'est pas d'une netteté irréprochable. « Les vrais associés de mon ennemi étant mes ennemis, dit-il, j'ai contre eux les mêmes droits que contre l'ennemi principal. Et puisqu'ils se déclarent tels eux-mêmes, qu'ils prennent les premiers les armes contre moi, je puis leur faire la guerre sans la leur déclarer : elle est assez déclarée par leur propre

[1] Voir l'article déjà cité de M. Féraud-Giraud, dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XVII, 1885, p. 40, 41.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. III, § IX, T. III, p. 82. — Voici le passage de Tite-Live auquel Grotius fait allusion : « Ensuite le consul M. Acilius, en vertu d'un sénatus-consulte, s'adressa au collège des féciaux pour savoir si la déclaration de guerre se ferait au roi Antiochus lui-même, ou à quelqu'une de ses garnisons ; s'il fallait la notifier aux Etoliens séparément, et si, avant de leur déclarer la guerre, il était besoin de les prévenir que l'on renonçait à leur alliance et à leur amitié ? Les féciaux répondirent que déjà antérieurement, lorsqu'on les avait consultés au sujet de Philippe, ils avaient décidé qu'on pouvait indifféremment déclarer la guerre à ce prince en personne, ou à quelqu'une de ses garnisons; que les Étoliens avaient manifestement rompu avec Rome, puisqu'ils n'avaient pas fait droit aux réclamations et aux demandes tant de fois réitérées de ses ambassadeurs ; qu'ils s'étaient déclaré la guerre d'eux-mêmes et à eux-mêmes, en s'emparant par force de Démétriade, ville alliée des Romains, en allant assiéger Chalcis par terre et par mer, et en attirant en Europe le roi Antiochus pour y porter la guerre contre le peuple romain. » Tite-Live, *Histoire de Rome depuis sa fondation*, traduction française de la collection Panckoucke, édition Garnier frères, 1861, Liv. XXXVI, § III, T. V, p. 361, 362.

fait. C'est le cas principalement de ceux qui concourent en quelque manière que ce soit à me faire une guerre offensive, et c'est aussi celui de tous ceux dont nous venons de parler dans les §§ 96, 97, 98, 99 et 100. »[1] Vattel fait allusion : 1° à ceux qui ont avec mon ennemi une *véritable société de guerre* ; qui font cause commune avec lui, quoique la guerre ne se fasse qu'au nom de l'ennemi principal. La *société de guerre* est une alliance offensive dans laquelle on fait cause commune : chacun y agit de toutes ses forces. 2° A ceux qui assistent mon ennemi dans sa guerre *sans y être obligés par aucun traité*, car, puisqu'ils se déclarent contre moi librement et volontairement, ils veulent bien être mes ennemis, et cela alors même qu'ils se borneraient à ne donner qu'un secours déterminé, à n'accorder que la levée de quelques troupes, à n'avancer que quelque argent, et prétendraient garder toutes les relations des États amis ou neutres. 3° A ceux qui assistent mon ennemi dans sa guerre, *parce qu'ils y sont obligés par une alliance offensive*. 4° A ceux qui assistent un allié *parce qu'ils y sont obligés par une alliance défensive contractée nommément et particulièrement* contre l'État qui a pris l'initiative de l'offensive. 5° A ceux qui assistent un allié *parce qu'ils y sont obligés par une alliance défensive conclue pendant la guerre*, ou *lorsqu'on voyait la guerre sur le point d'être déclarée*. 6° A ceux qui assistent un allié *parce qu'ils y sont obligés par une alliance défensive générale* et *faite avant qu'il ait été question de la guerre*, si cette alliance doit porter *une assistance de toutes les forces des alliés* (car c'est alors une véritable ligue de guerre).[2] Vattel omet de dire d'une manière précise, mais telle est certainement sa pensée, que tous ces alliés sont compris dans la déclaration de guerre. Il fait ensuite une exception en faveur de certains alliés. « Si une alliance défensive

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. VI, § 102, T. II, p. 441 et suiv.

[2] *Id.*, 1863, Liv. III, Chap. VI, §§ 96, 97, 98, 99, 100, T. II, p. 437 et suiv.

n'a point été faite particulièrement contre moi, dit-il,[1] ni conclue dans le temps que je me préparais ouvertement à la guerre, ou que je l'avais déjà commencée, et si les alliés y ont simplement stipulé que chacun d'eux fournira un secours déterminé à celui qui sera attaqué, je ne puis exiger qu'ils manquent à un traité solennel, que l'on a sans doute pu conclure sans me faire injure ; les secours qu'ils fournissent à mon ennemi sont une dette qu'ils paient ; ils ne me font point injure en l'acquittant, et par conséquent ils ne me donnent aucun juste sujet de leur faire la guerre. Je ne puis pas dire non plus que ma sûreté m'oblige à les attaquer, car je ne ferai par là qu'augmenter le nombre de mes ennemis et m'attirer toutes les forces de ces nations sur les bras, au lieu d'un secours modique qu'elles donnent contre moi... Les principes contraires iraient à multiplier les guerres, à les étendre sans mesure, à la ruine commune des nations... »[2] Vattel ne comprend pas les alliés de cette sorte dans la déclaration de guerre : « Il n'en est pas ainsi, dit-il, des nations qui assistent mon ennemi dans sa guerre défensive, sans que je puisse les regarder comme ses associés. Si j'ai à me plaindre des secours qu'elles lui donnent, c'est un nouveau différent de moi à elles. Je puis leur en demander raison, et, si elles ne me satisfont pas, poursuivre mon droit et leur faire la guerre, mais alors il faut la déclarer. »[3]

G. F. de Martens exclut aussi de la déclaration de guerre

[1] Est-il besoin de rappeler que la distinction faite par Vattel entre ceux qui font cause commune avec l'un des belligérants, qui l'assistent sans y être obligés par des traités, qui l'aident en vertu d'une alliance offensive, qui contractent avec l'ennemi une alliance défensive au cours des hostilités etc., et la Puissance qui se borne à fournir à ce belligérant les secours qu'elle lui a promis avant la guerre, sans esprit d'hostilité marquée contre un État déterminé (distinction considérée aujourd'hui comme surannée), se rapportait à l'usage généralement suivi, de son temps, de recruter des troupes mercenaires dans les États amis. Sans cette distinction, il n'y aurait pas eu de guerre, en Europe, dans laquelle la Suisse, par exemple, n'eût été impliquée, en raison des levées qu'elle autorisait sur son territoire.

[2] *Id.*, 1863, Liv. III, Chap. VI, § 101, T. II, p. 439 et suiv.

[3] *Id.*, 1863, Liv. III, Chap. VI, § 102, T. II, p. 442.

« ceux qui, en ne fournissant que le secours déterminé promis par des traités *d'alliance défensive* et *générale*, ou *de subside*, *conclus antérieurement à la rupture*, n'annoncent point par là l'intention de nuire à l'ennemi actuel, mais seulement la volonté de satisfaire à leurs engagements. » Il admet comme un principe introduit par la politique dans le droit international positif : « que, non seulement un État qui ne fournit qu'un corps de troupes en vertu d'un simple traité de subside ne devient point par là l'ennemi de l'État contre lequel ces troupes sont employées, et que ces troupes seules peuvent être traitées hostilement, mais aussi qu'une Puissance auxiliaire qui se borne à fournir pour la défense de son allié le nombre de troupes stipulé par un *traité général défensif*, et *conclu avant la guerre*, sans, au reste, *prendre une part directe à celle-ci*, n'est pas à traiter comme l'ennemie de la Puissance contre laquelle ce secours est fourni. »[1] Se fondant sur ce qu'enseigne l'histoire, Klüber dit que « c'est ordinairement en vertu de considérations politiques qu'on regarde les alliés de l'ennemi comme parties belligérantes principales, ou comme neutres. »[2] Il rappelle que certains auteurs distinguent le cas où les secours ont été promis durant la guerre et celui où ils l'ont été avant.[3] Il est d'avis que l'État allié « prend réellement part à la guerre par les secours qu'il prête à la Puissance belligérante, et devient, en conséquence, *ennemi* de la partie adverse ; » mais il constate que « cependant l'usage établi entre les nations de l'Europe ne le reconnaît tout à fait comme tel que lorsqu'il fait la guerre avec toutes ses forces ; s'il ne fournit qu'une partie de ses troupes, etc., il ne devient *ennemi* que lorsqu'il les a promises durant la guerre même. »[4] Heffter examine deux hypothèses. Il suppose d'abord un traité

[1] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap VI, § 304, T. II, p. 294, 295.

[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 269, note *c*, p. 388.

[3] *Id.*, 1874, § 269, note *b*, p. 387.

[4] *Id.*, 1874, § 269, p. 387, 388.

d'alliance conclu *pendant le cours d'une guerre*, ou *en prévision d'une guerre imminente*, et dans lequel l'envoi de secours a été stipulé contre telle Puissance donnée en vue d'un ennemi déterminé. « Il est évident, dit-il, que ce dernier n'est aucunement tenu de souffrir la coalition des forces réunies contre lui, et qu'il peut y réagir par tous les moyens dont il dispose, sans attendre la mise en activité des secours attendus par l'ennemi. Il cherchera à se débarrasser d'une coalition avant qu'elle ne devienne trop redoutable, et afin de s'assurer la liberté de ses mouvements. » Heffter suppose ensuite un traité d'alliance conclu *antérieurement à la guerre, non dirigé* conséquemment d'une manière formelle *contre telle Puissance déterminée*, et dans lequel traité il a été stipulé *un secours particulier*, ou *conclu en vue d'une guerre défensive*. Il estime que comme il y a toujours un danger à attendre que l'allié se prononce d'une manière ouverte, la conduite à tenir devra être la suivante : si l'on sait que l'allié se dispose à fournir le secours stipulé, on lui posera l'alternative de renoncer à l'alliance ou de subir les conséquences de la déclaration de guerre ; si l'on est dans l'incertitude sur ses intentions, on lui adressera des questions, on lui demandera des explications catégoriques, et une réponse évasive ou retardée fournira à l'État menacé une raison suffisante pour prévenir le complot en le déjouant.[1]

Je ne crois pas qu'on doive distinguer entre l'alliance faite avant la rupture et celle faite après la rupture, et, sans prétendre, avec Pinheiro-Ferreira, que « cette distinction ne repose sur aucune bonne raison, »[2] je considère que la seule question qui s'impose est celle de savoir, non pas si l'allié de notre ennemi a eu ou n'a pas eu l'intention de nous nuire, en contractant son alliance, non pas s'il est juste ou s'il n'est

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 117, p. 223 et suiv.

[2] Note de Pinheiro-Ferreira sur le § 304, Liv. VIII, Chap. VI, du *Précis du droit des gens moderne de l'Europe* de G. F. de Martens, 1864, T. II, p. 296.

pas juste qu'il accomplisse ses engagements, mais si nous pouvons craindre une assistance effective donnée par lui à notre ennemi. Je ne crois pas, d'autre part, que l'allié de l'ennemi doive être regardé comme ennemi lui-même, par le fait seul de son alliance, car, ainsi que Hautefeuille l'a fait exactement observer, ce ne sont pas les traités d'alliance, de secours, etc., qui font perdre à un État le droit de rester neutre, mais seulement l'exécution de ces traités. [1] Ne peut-il pas, en effet, avant de donner les secours stipulés, renoncer à ses engagements, demander à être traité comme un neutre? Ne convient-il pas, avant de traiter cet allié en ennemi, de connaître si son intention est, ou non, d'accomplir les engagements qui le lient à l'autre partie? Dans la grande généralité des cas on sait à quoi s'en tenir sur la conduite que l'allié suivra, sur l'attitude qu'il observera. Mais il peut arriver qu'au moment de s'engager dans la guerre il se détermine à rester dans la paix. Ne convient-il pas, n'est-il pas même d'une politique prudente de lui permettre de garder la neutralité, s'il y trouve son intérêt? Peut-être dira-t-on que laisser l'allié observer la neutralité, pour ne le traiter en ennemi qu'après qu'il se sera prononcé d'une manière ouverte, c'est laisser bénévolement tisser la toile dans laquelle on pourra se trouver enveloppé. Mais je répondrai que le devoir des gouvernements est de se tenir au courant des moindres détails de la politique étrangère, et qu'ils sont servis, de nos jours, dans l'accomplissement de leur tâche, non seulement par une diplomatie qui puise aux meilleures sources d'information, mais par la publicité des débats parlementaires dans la plupart des pays, par les discussions, les polémiques et les indiscrétions de la presse périodique, par la grande facilité des communications entre les différents États, au moyen de la poste, du télégraphe électrique, des chemins de fer, etc. [2]

[1] Hautefeuille, *Des droits et des devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, 1858, Tit. IV, T. I, p. 217.

[2] Funck-Brentano et Albert Sorel s'expriment ainsi au sujet des relations entre les belligérants et leurs alliés respectifs : « L'État qui est en

Il faut donc affirmer que l'allié ne doit être traité en ennemi qu'autant qu'il prend part aux hostilités effectivement, et conformément à ses obligations, ou qu'il se dispose manifestement à y prendre part ; et lorsqu'on dit que la déclaration de guerre faite entre les parties principales produit également ses effets quant aux alliés, cela s'applique aux alliés qui sont déjà entrés en ligne, à ceux qui sont manifestement disposés à y entrer et à ceux qui y entrent après la déclaration. Dans la déclaration de guerre remise, le 19 juillet 1870, au gouvernement prussien par le chargé d'affaires de France à Berlin, il n'était pas question des alliés de la Prusse, mais dans la communication par lui faite au Corps législatif, le lendemain, le duc de Gramont, ministre des affaires étrangères de France, a exprimé que la déclaration de guerre s'*appliquait également aux alliés de la Prusse qui lui prêtaient contre la France le concours de leurs armes.*[1] V. *infrà*, n° 2721.

2686. — La déclaration de guerre, lorsqu'on accomplit cette formalité, et quand elle n'a pas lieu implicitement, est

guerre avec un des contractants, et qui connaît l'existence du traité d'alliance ou de garantie qui unit l'État qui le combat avec un autre État qui ne le combat pas encore, est seul juge de la conduite qu'il doit tenir à l'égard de cet État. Il n'y a entre lui et tout État allié avec son ennemi, aucun rapport de droit, aucune obligation réciproque ; par le seul fait que la guerre a éclaté et que les États se sont engagés à y prendre part, ces États se sont placés en dehors du droit des gens en temps de paix. L'État qui est en guerre avec l'un des contractants considère donc les autres comme des ennemis assurés ou des ennemis possibles, suivant que le *casus fœderis* est ou n'est pas immédiatement posé par la déclaration de guerre. Si les États alliés lui déclarent qu'en raison de leur alliance ils prennent part à la guerre, il n'y a point de difficulté. Si ces États ne se déclarent point, l'État menacé par l'alliance se décide d'après les circonstances. S'il croit nécessaire de prévenir l'attaque des alliés, et s'il se croit en mesure de le faire avec succès, il les met en demeure de se prononcer, et s'ils ne le font pas d'une manière satisfaisante pour lui, il leur déclare la guerre. Si, au contraire, il les trouve incertains, et s'il croit qu'en les ménageant il ralentira et restreindra leur participation à la guerre, il se borne à observer leurs démarches, et il attend qu'ils se prononcent. » *Précis du droit des gens*, 1877, Liv. II, Sect. I, Chap. II, § II, p. 251, 252.

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. X, p. 374, 375.

le plus généralement précédée d'un document écrit qu'on appelle un *ultimatum*, et qui énonce, en termes nets et péremptoires, au moment où le conflit est arrivé à la période aiguë, les propositions extrêmes auxquelles on demande une réponse prompte et catégorique. J'ai défini ailleurs l'*ultimatum* un écrit qui formule des prétentions dont on est résolu à ne point se départir ; une proposition imposée comme dernière et irrévocable condition à un arrangement entre deux ou plusieurs États (V. *suprà*, n° 1511).[1] Ce *dernier* mot (*ultimum verbum*) que prononcent les États dans une négociation, destiné à presser les résolutions de celui auquel il est adressé, et qui exprime les exigences dont on ne veut point se départir, les concessions auxquelles on entend s'arrêter, les conditions auxquelles on subordonne le règlement du litige, ne saurait être une simple intimation verbale. Il faut, en effet, que les exigences sur lesquelles on insiste, les concessions qu'on veut faire, les conditions qu'on impose, les interpellations qu'on adresse en demandant une réponse nette et sans équivoque, soient formulées par écrit, afin qu'elles soient exprimées d'une manière plus précise, que leurs termes puissent être attentivement examinés dans toute leur portée et qu'il en reste trace. L'*ultimatum* emprunte généralement la forme d'une *note* diplomatique ou autre (V. *suprà*, n° 1506). Je dis *autre*, parce qu'il peut arriver, par exemple, qu'un *ultimatum* soit adressé par un chef militaire. C'est ainsi que l'*ultimatum* du 15 mai 1831, au sujet des griefs de la France contre le Portugal, a été adressé au gouvernement de don Miguel par le capitaine de vaisseau de la marine française, de Rabaudy, à bord de la frégate *Melpomène* ; mais l'*ultimatum* du 21 mars 1838 au gouvernement mexicain a été présenté par le ministre de France à Mexico ; l'*ultimatum* du 19 avril 1859, de l'Autriche à la Sardaigne, a été formulé dans une lettre du comte de Buol au comte de Cavour ; l'*ultimatum* du gouvernement fran-

[1] Pradier-Fodéré, *Cours de droit diplomatique*, 1881, Chap. XV, T. II, p. 506.

çais, du 19 mars 1860, au cabinet de Pékin, a été notifié par l'envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire de France en Chine (un *ultimatum* semblable, et daté du même jour, a été notifié au gouvernement chinois par le ministre d'Angleterre); etc.

La notification de l'*ultimatum* par document diplomatique est la forme la plus usitée, lorsqu'on n'est pas dans le cas où, durant les négociations qui se seraient prolongées pour aboutir à un refus d'arrangement, les forces militaires ou maritimes des deux Puissances se seraient mises en présence les unes des autres. Il n'y a pas de règle fixe à cet égard : tout dépend des circonstances. Mais ce qui est certain, c'est qu'il n'y a que le chef de l'État qui puisse revêtir son mandataire de pouvoirs assez étendus pour accomplir une démarche de cette gravité ; aussi remarque-t-on dans tous les documents de ce genre la mention formelle que le signataire de l'*ultimatum* agit en vertu des ordres exprès de son gouvernement (lorsque ce gouvernement est une monarchie plus ou moins absolue, le signataire exprime qu'il a reçu les ordres du roi son maître). Comme rédaction l'*ultimatum* doit être conçu en termes aussi nets et péremptoires que possible. Il constate, par exemple, que le gouvernement auquel il est adressé a refusé opiniâtrement de satisfaire aux réclamations qui lui ont été présentées, ou de faire droit à des demandes qui lui ont été faites ; que ce refus a mis le gouvernement qui a présenté ces réclamations, ou fait ces demandes, dans la nécessité de ne plus écouter que sa dignité offensée et de poursuivre par tous les moyens en son pouvoir la réparation de griefs qui intéressent à la fois son honneur et les intérêts de ses nationaux, ou la réalisation du but politique qu'il a en vue ; que cependant, avant de recourir à l'emploi de semblables mesures, ce gouvernement a voulu donner une nouvelle preuve de la modération qui l'anime, en chargeant le signataire de l'*ultimatum* de faire auprès du gouvernement de l'autre État une dernière tentative, dans le but d'obtenir par les seules voies de la persuasion les satisfactions dues ou l'objet demandé. L'*ul-*

timatum énumère avec plus ou moins de détails les griefs dont la complète réparation est attendue ; il articule distinctement les satisfactions exigées ; il déclare qu'un nouveau refus de faire droit à ces réclamations entraînerait infailliblement pour l'État adverse des conséquences dont son gouvernement ne devrait s'en prendre qu'à lui-même ; etc. L'*ultimatum* se termine par une demande de réponse catégorique ; il indique, en général, le délai dans lequel cette réponse devra être faite, passé lequel délai le silence sera considéré comme équivalant à un refus péremptoire. Parfois il exprime qu'une réponse dilatoire, ou l'absence de réponse, ou qu'une réponse non complètement satisfaisante, détermineront le recours à la force des armes, ou seront considérées comme une preuve que l'État auquel l'*ultimatum* est adressé veut la guerre ; mais il arrive aussi que l'*ultimatum* n'indique pas de délai et que le gouvernement qui l'envoie se borne à déclarer qu'en cas de réponse négative il prendra les mesures qu'il jugera opportunes.

Suivant les cas, l'*ultimatum* aura ou n'aura pas le caractère d'une déclaration de guerre. Si, par exemple, le gouvernement qui l'adresse déclare formellement que, dans le cas où il n'y serait pas fait droit, il poursuivra par les armes la réparation qu'il réclame, l'*ultimatum* contient un *casus belli* (le *casus belli* est le point controversé, ou celui dont l'acceptation ou le refus doit entraîner la guerre comme conséquence), et dans ce cas le rejet de l'intimation, le refus de répondre d'une manière satisfaisante, l'absence de réponse dans le délai fixé, réalisant le *casus belli*, équivalent à une déclaration de guerre : c'est la déclaration de guerre *conditionnelle* ou *éventuelle* (V. *suprà*, n° 2680). Lorsque dans l'*ultimatum* du 15 mai 1831, le capitaine de vaisseau de Rabaudy déclarait au gouvernement de don Miguel, de la manière la plus expresse, que si, dans un délai de quarante-huit heures, les satisfactions demandées par le gouvernement français n'avaient pas été formellement et complètement accordées, il ne lui resterait plus qu'à exécuter les ordres qui lui avaient

été donnés par son gouvernement, on se trouvait en présence d'une déclaration de guerre *éventuelle*. Il en était de même, en 1838, lorsque, dans son *ultimatum* du 21 mars, le ministre de France à Mexico déclarait au gouvernement mexicain qu'il attendrait sa réponse jusqu'au 15 avril, et que, si cette réponse était négative sur un seul point, si même elle était douteuse sur un seul point, si enfin elle tardait plus que le 15 avril, il remettrait immédiatement la suite de l'affaire entre les mains du commandant des forces navales de la France, dont une partie se trouvait déjà sur la côte du Mexique, et que cet officier supérieur mettrait à exécution les ordres qu'il avait reçus. Lorsqu'en 1854 les gouvernements français et anglais ayant déclaré au cabinet de Saint-Pétersbourg que, si le démêlé avec la Sublime-Porte n'était pas replacé dans des termes purement diplomatiques, de même que si l'évacuation des Principautés de Moldavie et de Valachie n'était pas commencée immédiatement et effectuée à une date fixe, ils se verraient forcés de considérer une réponse négative ou le silence comme une déclaration de guerre, la décision du cabinet de Saint-Pétersbourg qu'il ne répondrait pas à cette communication constitua la Russie en état de guerre avec la France et l'Angleterre, et ce fut encore un cas de déclaration *éventuelle*. Il en fut ainsi, lorsqu'en 1859 le comte de Buol écrivit au comte de Cavour et le pria de lui faire savoir si le gouvernement du roi de Sardaigne consentait, oui ou non, à mettre sans délai son armée sur pied de paix et à licencier les volontaires italiens. « Le porteur de cette lettre, lui disait-il, auquel vous voudrez bien...... remettre votre réponse, a l'ordre de se tenir à votre disposition pendant trois jours. Si, à l'expiration de ce terme, il ne recevait pas de réponse, ou que celle-ci ne fût pas complètement satisfaisante, la responsabilité des graves conséquences qu'entraînerait ce refus retomberait tout entière sur le gouvernement de sa majesté sarde. Après avoir épuisé en vain tous les moyens conciliants pour procurer à ses peuples la garantie de paix sur laquelle l'empereur est en droit d'insister, sa

majesté devra, à son grand regret, recourir à la force des armes pour l'obtenir. » Mais si l'*ultimatum* ne mentionne point de délai, si le gouvernement qui l'adresse se borne à déclarer qu'en cas de réponse négative il avisera, ou bien si, un délai ayant été accordé, il est déclaré seulement, comme dans l'*ultimatum* du cabinet français au cabinet de Pékin, en 1860, qu'à l'expiration dudit délai, si le gouvernement qui a reçu l'*ultimatum* n'a pas fait parvenir son acceptation formelle, son silence sera considéré comme un refus, l'*ultimatum* ne contient pas de *casus belli*, et ne constitue qu'une mise en demeure nouvelle sans déclaration de guerre implicite. Dans tous les cas l'*ultimatum* peut toujours être considéré comme étant une dernière tentative de réconciliation.

2687. — La pratique qui consiste à indiquer dans l'*ultimatum* un délai plus ou moins court dans lequel la réponse à l'intimation devra être faite, résout en fait la question de savoir si l'on doit laisser passer un temps plus ou moins long entre la menace et l'ouverture des hostilités, entre l'*ultimatum* (ou la déclaration de guerre) et l'entrée en campagne. En droit, en doctrine, il n'y a pas de règle absolue à cet égard. « Il n'est pas vrai, disait Grotius, qu'on ne puisse pas commencer les hostilités aussitôt que la guerre a été déclarée... Car la déclaration n'exige aucun temps après elle, en vertu du droit des gens. Il peut cependant arriver qu'en vertu du droit naturel quelque intervalle de temps soit requis, d'après la qualité de l'affaire : par exemple, lorsque des objets ont été réclamés, ou qu'une punition a été demandée contre un coupable et que cela n'a pas été refusé. Alors, en effet, le temps doit être donné pour que ce qui a été demandé puisse être fait commodément. »[1] Vattel est d'avis qu' « il est permis de faire sa déclaration seulement lorsqu'on est arrivé sur la frontière avec une armée, et même après que l'on est entré dans les

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. III, § XIII, T. III, p. 85.

terres de l'ennemi, et que l'on y a occupé un poste avantageux, toutefois avant que de commettre aucune hostilité. Car de cette manière on pourvoit à sa propre sûreté et on atteint également le but de la déclaration de guerre, qui est de donner encore à un injuste adversaire le moyen de rentrer sérieusement en lui-même et d'éviter les horreurs de la guerre, en faisant justice. »[1] Mais cette opinion est étrange, en vérité. Si l'on considère, en effet, que le fait d'entrer avec une armée sur le territoire de l'ennemi est l'acte d'hostilité le plus caractérisé, on voit que la proposition de Vattel équivaut à l'affirmation que la déclaration de guerre peut se placer après que la guerre a été commencée. Il est vrai que Vattel estime qu'entrer dans les terres d'un autre État et y occuper un poste avantageux ce n'est pas commettre un acte d'hostilité. Quoi qu'en dise cet auteur, il est certain que la courtoisie internationale et que la bonne foi imposent aux États qui ne font pas la guerre par surprise le devoir de laisser s'écouler un laps de temps raisonnable entre les actes comminatoires et les actes d'exécution. Assurément cela n'est pas nécessaire, mais c'est conforme au principe que la loyauté doit toujours prévaloir dans les rapports internationaux. La constitution de 1187, donnée à Nuremberg sur la paix de l'empire (*Landfriede*), la bulle d'or de Charles IV, en 1356, établissaient la règle de trois jours entre princes allemands, à partir de la notification faite en présence de témoins dignes de foi. Pasquale Fiore souhaiterait qu'un terme péremptoire suffisant fût exigé d'une façon impérative.[2] Dudley Field voudrait que l'on considérât comme illégitime « tout acte d'hostilité, à l'exception des actes purement défensifs, commis avant l'expiration d'un délai de soixante jours à dater de la déclaration publique de guerre, ou en l'absence d'une pareille déclaration. »[3]

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IV, § 60. T. II, p. 407.

[2] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. IV, T. III, p. 60, note 1.

[3] Dudley Field, *Projet d'un code international*, traduction française d'Albéric Rolin, 1881, art. 715, p. 546.

Bluntschli pense qu'« il est nécessaire de laisser un certain délai entre l'*ultimatum* et l'ouverture des hostilités, » mais il reconnaît aussi que « la bonne foi et le principe que la paix doit présider aux relations des États exigent qu'il soit laissé à l'adversaire assez de temps pour éviter la guerre en cédant sans retard. » Il estime comme suffisant de « fixer un délai très court, de quelques jours ou même de quelques heures, s'il y a péril en la demeure. »[1] Il serait très difficile de déterminer un délai invariable et surtout de le faire accepter par les États. La seule chose à faire, c'est d'adopter le principe qu'un certain intervalle de temps doit séparer, soit l'*ultimatum,* soit la déclaration de la guerre et le commencement des hostilités, de s'en rapporter, d'ailleurs, aux circonstances, et de subordonner l'étendue du délai aux nécessités des opérations.[2]

2688. — Le principe qu'un certain intervalle de temps doit séparer, soit l'*ultimatum*, soit la déclaration de la guerre et le commencement des hostilités, afin que l'adversaire puisse jusqu'au dernier moment éviter la guerre en cédant aux exigences qu'il a jusqu'alors repoussées, n'empêche point de commencer immédiatement les hostilités pendant le délai et même malgré des propositions d'arrangement, lorsqu'il n'est pas donné des garanties suffisantes que les propositions qu'on a en vue, ou que les propositions déjà faites, recevront une exécution complète, sincère et immédiate. Il ne faut pas, en effet, que des propositions d'arrangement n'aient d'autre but que de gagner du temps, afin d'achever, par exemple, des préparatifs de guerre, de compléter des armements, etc.[3] Il y a là une question de fait très délicate à résoudre, car il n'est pas

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié,* traduction française de C. Lardy, 1881, art. 525, et *r.* 1, p. 305, 306.

[2] Voir dans la *Revue de droit international et de législation comparée,* T. XVII, 1885, p. 19 et suiv., l'article de M. Féraud-Giraud sur *les hostilités sans déclaration de guerre* ; voir, notamment, p. 45.

[3] Voir : Bluntschli, ouvrage cité, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 526, et *r.* 1, p. 306.

toujours facile de pénétrer les intentions d'autrui. Non seulement cette question est d'une solution délicate, mais la considération qui permet de la poser est fort dangereuse, car du moment où l'État auquel des propositions d'arrangement sont faites est rendu maître d'en apprécier la sincérité, l'espérance qu'on peut fonder dans l'intérêt du maintien de la paix sur l'admissibilité de ces propositions de la dernière heure devient bien chimérique. Il arrivera rarement que l'État qui sera décidé à faire la guerre ne trouvera point suspectes ces propositions.

2689. — Lorsque l'*ultimatum* a eu lieu, lorsque la guerre a été déclarée, ou que l'état de guerre a résulté, soit du rejet explicite de l'*ultimatum*, soit du défaut de réponse, les gouvernements ont la coutume de porter à la connaissance de leurs nationaux et à celle des Puissances neutres l'existence de cet état de guerre. Cette mesure est, en effet, devenue une coutume générale des gouvernements européens et américains, dont ils s'écartent rarement. Ces gouvernements portent l'état de guerre à la connaissance de leurs nationaux pour l'instruction et la direction de ces derniers, pour fixer l'époque des droits qui appartiennent aux États belligérants dès le moment où la guerre est déclarée, et, ainsi qu'il a déjà été dit en citant les propres termes de Vattel, « relativement à certains effets que le droit des gens volontaire attribue à la guerre en forme. »[1] Suivant Klüber, « cette mesure a de l'importance pour les sujets de l'État, en ce que la guerre établissant des rapports d'inimitié entre la nation entière et son ennemi, chaque individu se trouve menacé dans sa personne et ses biens. »[2] « Les États qui se font la guerre, disent Funck-Brentano et Sorel, sont tenus d'en avertir leurs propres sujets ; car la guerre que se font les États modifie absolument les rapports des nations qu'ils représentent. L'acte par lequel le gouvernement fait connaître

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IV, §§ 56 et 64, T. II, p. 405 et 411.
[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 239, p. 341.

à la nation que l'état de guerre existe, et quelles conséquences en résultent pour elle, se nomme la *publication de la guerre.*»[1] On l'appelle aussi la *proclamation de la guerre*, ou plutôt la *proclamation de l'état de guerre.*

La *publication de la guerre*, la *proclamation de l'état de guerre*, se font conformément aux lois intérieures ou aux usages particuliers de chaque pays. La forme peut donc varier : c'est, par exemple, une proclamation solennelle à son de trompe ou de tambour ; c'est une déclaration du pouvoir exécutif publiée dans le journal officiel et affichée. Dans les pays soumis au gouvernement parlementaire représentatif, l'état de guerre peut être porté à la connaissance de la nation par une communication du pouvoir exécutif au pouvoir législatif. On citera comme exemples la déclaration communiquée au Sénat français et au Corps législatif par le ministre d'État, le 27 mars 1854, sur l'état de guerre de la France avec la Russie ;[2] la communication faite par le gouvernement impérial français, le 3 mai 1859, au Sénat et au Corps législatif, sur l'état de guerre entre la France et l'Autriche ;[3] la communication faite au Corps législatif français, le 20 juillet 1870, par le ministre des affaires étrangères, et dont voici les termes : « MM., l'exposé qui vous a été présenté dans la séance du 15 a fait connaître au Corps législatif les justes causes de guerre que nous avons contre la Prusse. Conformément aux règles d'usage et par ordre de l'empereur, j'ai invité le chargé d'affaires de France à notifier au cabinet de Berlin notre résolution de poursuivre par les armes les garanties que nous n'avons pu obtenir par la discussion. Cette démarche a été accomplie, et j'ai l'honneur *de faire savoir au Corps législatif qu'en conséquence l'état de guerre existe, à partir du 19 juillet, entre la France et la Prusse.* »[4]

Les gouvernements portent à la connaissance des Puissan-

[1] Funch-Brentano et Albert Sorel, *Précis du droit des gens,* 1877, Liv. II, Sect. I, Chap. II, § I, p. 245.

[2] Voir le *Moniteur Universel* de l'empire français du 28 mars 1854.

[3] Voir le *Moniteur Universel* de l'empire français du 4 mai 1859.

[4] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. X, p. 374, 375.

ces neutres l'existence de l'état de guerre, pour leur notifier, dit Vattel, que tel ou tel peuple est leur ennemi, afin qu'elles puissent se diriger en conséquence.[1] Il importe, en effet, que l'état de guerre soit notifié aux Puissances qui ne participent point à la lutte et qui prennent le rôle de neutres. S'il en était autrement, ces Puissances ne seraient pas tenues d'observer les devoirs que la neutralité leur impose, et l'on n'aurait pas le droit de les y contraindre dans les cas où elles s'en écarteraient. Les égards que les États se doivent les uns aux autres en temps de paix exigent, d'ailleurs, qu'ils s'avertissent les uns les autres quand ils apportent à leurs rapports généraux des perturbations aussi profondes que celles qui résultent de l'état de guerre, même pour les Puissances qui n'y ont pas de part directe.[2] Il faut remarquer, toutefois, que, si les devoirs de la neutralité ne sont imposés aux Puissances étrangères qu'après que l'état de guerre entre les belligérants leur a été annoncé officiellement, on doit assimiler à ce cas celui où ces Puissances ont acquis d'une autre manière la connaissance positive de son existence : car la guerre peut exister d'une façon notoire, et dans cette hypothèse un État neutre n'est pas libre de refuser de reconnaître qu'elle existe. Mais, lorsqu'une Puissance tierce ignore de bonne foi l'existence de la guerre entre les deux autres États, il n'existe dans ce cas aucun motif fondé pour exiger d'elle l'accomplissement des devoirs que le droit international attache au caractère de neutre, car elle n'a pas conscience d'avoir occasion d'agir sous ce caractère.[3]

La forme dans laquelle l'existence de l'état de guerre est portée à la connaissance des Puissances neutres est celle de documents politiques écrits en circulaires et désignés par les noms d'*exposés de motifs*, de *déclarations*, de *mémoires justificatifs*.

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IV, § 64, T. II, p. 411.

[2] Voir : Funck-Brentano et Albert Sorel, *Précis du droit des gens*, 1877, Liv. II, Sect. I, Chap. II, § 1, p. 245, 246.

[3] Voir : Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, Chap. II, nº 41, T. II, p. 72, 73.

de *manifestes* (V. *suprà*, n° 1509). Ces documents sont mis en circulation par les agents diplomatiques de l'État qui déclare la guerre, accrédités auprès des gouvernements des différentes Puissances neutres. Ils sont, on le voit, diversement dénommés, mais les nuances qui pourraient les faire reconnaître sont peu distinctes et les analogies qui existent entre eux apparaissent plus nettement que les dissemblances. Le document le plus communément cité est celui qu'on appelle vulgairement un *manifeste*. Ce qui le caractérise, c'est que c'est un écrit dans lequel un chef d'État, un gouvernement, *rendent raison de leur conduite*. La déclaration de guerre y est appuyée des raisons justificatives sur lesquelles on s'est fondé pour prendre les armes (sur ces raisons, V. *suprà*, n° 2661). Mais plusieurs auteurs, prenant en considération ce caractère, se servent de la dénomination de *manifeste* pour désigner indifféremment le document par lequel on porte l'existence de l'état de guerre à la connaissance de ses propres nationaux, et celui par lequel on notifie cet état aux Puissances neutres. C'est ainsi, par exemple, qu'Ortolan rappelle (assez inexactement, du reste,) que depuis la seconde moitié du XVIIème siècle, la Puissance qui a décrété la guerre se borne, avant de la commencer, à porter cette décision *à la connaissance de l'État contre lequel elle est dirigée*, *à celle des autres Puissances étrangères* et *à celle de ses propres sujets*, *au moyen de la publication de manifestes ou exposés de motifs*. « Ordinairement, dit Ortolan, ces documents diplomatiques établissent les griefs qui ont donné matière au différent, exposent en substance les négociations suivies inutilement pour obtenir le redressement de ces griefs, et s'efforcent de légitimer en droit la décision prise de faire la guerre. La publication de ces *manifestes*... est utile et même indispensable *à l'égard des Puissances étrangères* et *à l'égard des propres sujets de la Puissance qui attaque*, parce que la guerre, modifiant profondément les relations internationales qui ont lieu pendant la paix, imposant aux citoyens des nations belligérantes, et même à ceux des nations neutres, des précautions, des obligations nouvel-

les, il faut bien que les uns et les autres soient avertis à l'avance du passage de l'état de paix à l'état de guerre, afin d'être mis à même d'accomplir ces nouvelles obligations et de sauvegarder leurs intérêts. »[1] Klüber, parlant de la proclamation de la guerre (*publicatio belli*), avait signalé comme utile, quoique non essentielle, la mesure qui « consiste *à proclamer*, par un *manifeste* adressé *à ses propres sujets* et *même aux États étrangers*, l'état de guerre et les causes qui l'ont amené. »[2] Mais, si l'existence de l'état de guerre est très généralement portée à la connaissance des Puissances neutres par un *manifeste*, il n'en est pas ainsi quant à la notification de cet état aux nationaux. La forme du *manifeste* n'est employée, dans ces derniers cas, que lorsque les gouvernements veulent en même temps exposer les raisons qui les ont déterminés à déclarer la guerre ; et encore peuvent-ils, dans ce but, user d'autres moyens. C'est ainsi que la justification du recours à la guerre peut se trouver dans un *message* de l'exécutif au législatif, faisant connaître les raisons d'en appeler à la force des armes pour faire valoir des droits méconnus ou violés, et proposant à ce dernier pouvoir de déclarer la guerre. Je citerai comme exemple le *message* adressé, le 12 mars 1799 (22 ventôse an VII), par le Directoire exécutif au Conseil des cinq-cents sur l'état de guerre de la République française avec l'empereur, roi de Hongrie et de Bohême, et avec le grand-duc de Toscane.[3] Cette justification peut se produire également dans une *déclaration* faite par le gouvernement au sein du parlement : telle, par exemple, que la déclaration sur l'état de guerre entre la France et la Prusse, présentée, le 15 juillet 1870, au Sénat français par le duc de Gramont, ministre des affaires étrangères, et au

[1] Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 1864, Liv. III, Chap. I, T. II, p. 12 et suiv.

[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 239, p. 341.

[3] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. I, p. 375 et suiv. Le même jour, et à la suite du message cité dans le texte, fut rendue une loi ainsi conçue : Le Corps législatif déclare que la République française est en guerre avec l'empereur, roi de Hongrie et de Bohême, et avec le grand-duc de Toscane.

Corps législatif par M. Emile Ollivier, président du conseil;[1] ou dans un *exposé* tel que celui qui a été présenté, le 26 avril 1859, par exemple, au Sénat et au Corps législatif français par le gouvernement de l'empereur Napoléon III, sur l'état de la question italienne et sur l'attitude du gouvernement autrichien;[2] ou dans une *proclamation* du chef de l'État à la nation, telle que la *proclamation* impériale du 3 mai 1859 au peuple français, à l'occasion de la guerre contre l'Autriche,[3] la proclamation du même chef d'État, du 16 juillet 1870, au sujet de la guerre franco-allemande,[4] etc.

2690. — Que les *manifestes* soient adressés aux nationaux ou aux Puissances neutres, leur objet principal est d'appuyer la déclaration de guerre des raisons justificatives sur lesquelles on se fonde pour prendre les armes, d'établir la bonté de la cause que soutient l'État, d'enflammer le patriotisme de la nation et de gagner la sympathie des États neutres. « Le moins scrupuleux, dit Vattel, voudrait passer pour juste, équitable, amateur de la paix ; il sent qu'une réputation contraire pourrait lui être nuisible. »[5] Pour qui connaît l'influence de l'opinion sur les événements, disent Meisel[6], et après lui le comte de Garden,[7] rien n'est plus naturel que l'importance que les hommes d'État attachent à ce genre d'écrits. L'ambition même, quoique armée de la force, a rarement cru pouvoir dédaigner l'opinion publique, et, à défaut de motifs réels, elle s'efforce d'en trouver de spécieux pour colorer et légitimer ses usurpations. Souvent aussi l'on a vu l'esprit public ranimé par des *manifestes* éloquents, et des peuples désunis et découragés être enflammés de cet enthousiasme national qui seul

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. X, p. 373, 374.
[2] *Id.*, T. VII, p. 603, 604.
[3] *Id.*, T. VII, p. 606, 607.
[4] Voir le *Journal officiel* du 17 juillet 1870.
[5] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IV, § 64, T. II, p. 412.
[6] Meisel, *Cours de style diplomatique*, 1823, T. I, p. 201 et suiv.
[7] De Garden, *Traité complet de diplomatie*, 1833, T. I, p. 468 et suiv.

peut produire de grandes choses. En composant ces écrits, on ne doit pas perdre de vue leur double but d'assurer un parti à la cause qu'on défend et de justifier ses démarches. Il est donc très essentiel de ne confier leur rédaction qu'à des écrivains habiles, également versés dans la science du droit international et dans les intérêts compliqués de la politique. Quoique les *manifestes* semblent devoir être par leur nature des expositions purement juridiques destinées à établir un droit, on évite cependant de les charger de ces lieux communs scientifiques qu'on suppose connus de tout le monde, et qui paraîtraient moins déplacés dans une *déduction*.[1] L'érudition

[1] Les *déductions* sont, d'après Meisel, des écrits dans lesquels on développe, on défend ou l'on contredit un principe de droit public ou de politique. Il serait, dit cet auteur, aussi difficile de prescrire des règles sur la manière de les dresser, que de vouloir déterminer la forme que doit suivre un savant lorsqu'il veut écrire une dissertation. C'est à la prudence et à l'habileté de l'écrivain de consulter les circonstances. Cependant on s'arrête sur les observations générales suivantes : 1° établir solidement les principes, s'il s'agit d'une matière de droit ; 2° exposer et prouver le fait ; 3° montrer l'application des principes aux faits. Les écrits doivent être concis, sans cependant rien omettre de ce qui peut servir à l'objet qu'on se propose. Ordinairement on débute par un aperçu général de la chose dont il s'agit, avant de passer au développement. S'il s'agit d'un fait, il doit être narré suivant l'ordre des temps et son authencité doit être appuyée par des preuves. S'il s'agit, au contraire, de combattre un fait, il faut s'attacher à démontrer la faiblesse des preuves par lesquelles le parti contraire a voulu le constater. On distingue trois espèces de *déductions* : 1° celles de *droit*, qui sont faites pour prouver la justice ou l'injustice d'une prétention ou d'une entreprise ; 2° celles de la *politique*, qu'on dresse pour mettre au jour l'utilité ou le désavantage qui peut résulter d'un certain projet ou d'un certain événement ; 3° ce qu'on appelle les *déductions mêlées*, qui tiennent également au droit et à la politique. Les premières (celles de *droit*) sont assez rares en affaires politiques, parce que les prétentions des nations et des gouvernants sont rarement susceptibles d'une démonstration parfaite, que le droit public de l'Europe ne fait point loi, que ses principes varient fréquemment, et qu'enfin il n'y a aucun juge par lequel les prétentions des nations puissent être décidées. On en trouve cependant des exemples à l'occasion des disputes des princes au sujet des successions féodales ou héréditaires. Ce sont les *déductions politiques* et les *déductions mêlées* dont on use le plus fréquemment. On a recours aux *déductions* dans les affaires d'importance, qui ont trop d'étendue pour être exposées dans un simple mémoire. On y doit moins chercher à épuiser la matière qu'à combattre les préjugés, prévoir les objections et rendre plausibles les opinions les plus favorables

et les subtilités juridiques n'y sont plus admises ; l'essentiel est de ne se montrer armé que pour une cause légitime, de rejeter sur son adversaire le tort d'une injuste agression et la responsabilité des malheurs qui en seront la suite. Le ton qui convient à ces écrits dépend trop des circonstances, et ces circonstances elles-mêmes présentent trop de diversité, pour qu'il soit possible de soumettre à des règles invariables le style qui leur est propre. Cependant on peut établir comme principe général, que les meilleurs manifestes sont ceux qui sont écrits avec précision, rapidité, énergie, et qui, surtout, portent l'empreinte de la bonne foi et de la loyauté. Un ton vague, incertain ou timide, pourrait jeter des doutes sur la justice de la cause, ou inspirer le découragement. Un ton arrogant révolterait l'opinion, doublerait les forces du parti contraire en l'animant du ressentiment de l'insulte, éloignerait les moyens de conciliation et rendrait les revers plus humiliants. Les termes injurieux, les épithètes grossières, les basses railleries, peuvent bien être l'éloquence de la populace, mais le public éclairé demande une dignité noble et ferme, puisqu'on agite les grands intérêts des peuples, que des souverains parlent et que l'opinion va les juger.[1] « Est-il nécessaire, disait Vattel, dans un siècle si poli, de faire observer que l'on doit s'abstenir, dans ces écrits, qui se publient au sujet de la guerre, de toute expression injurieuse qui manifeste des sentiments de haine, d'animosité, de fureur, et qui n'est propre qu'à

aux vues et aux intérêts. On voit souvent paraître dans le public des *déductions politiques* qui ne sont point avouées par un gouvernement, mais qui sont cependant composées par ses ordres, pour établir un principe qu'il lui importe de faire admettre. Meisel cite comme exemples de *déductions*, les *Motifs* (datés de Berlin, 26 juin 1792) *du roi de Prusse pour prendre les armes contre la France ;* la *note* du ministère des affaires étrangères de Naples, datée du 1er octobre 1820, et envoyée au nom du roi des Deux-Siciles à toutes les cours de l'Europe; l'*Exposé de la conduite et des motifs du gouvernement des États-Unis relativement à l'occupation de Pensacola,* en 1818. Voir le *Cours de style diplomatique* de Meisel, 1823, T. I, p. 171 et suiv., 173 et suiv.

[1] Voir : Pradier-Fodéré, *Cours de droit diplomatique*, 1881, Chap. XV, T. II, p. 503 et suiv.

en exciter de semblables dans le cœur de l'ennemi? Un prince doit garder la plus noble décence dans ses discours et dans ses écrits ; il doit se respecter soi-même dans la personne de ses pareils, et s'il a le malheur d'être en différent avec une nation, ira-t-il aigrir la querelle par des expressions offensantes et s'ôter jusqu'à l'espérance d'une réconciliation sincère? Les héros d'Homère se traitaient d'*ivrognes* et de *chiens*; aussi, se faisaient-ils la guerre à toute outrance. Frédéric-Barberousse, d'autres empereurs, et les papes leurs ennemis, ne se ménageaient pas davantage. Félicitons-nous de nos mœurs plus douces, plus humaines, et ne traitons point de vaine politesse des ménagements qui ont des suites bien réelles. »[1]

Les *manifestes* paraissent quelquefois sous le titre de *déductions*, d'*exposés*, de *déclarations*, etc. ; mais ces différences dans les titres n'en indiquent aucune dans la nature de ces écrits. Ils peuvent se rapprocher dans leurs formes extérieures, soit des *déductions* proprement dites, soit des *lettres patentes* (V. *suprà*, n° 1563). Dans le premier cas, ils ne portent en tête ni titre, ni introduction, mais on y débute immédiatement par l'exposé des motifs. La conclusion est aussi sans formalité, ni signature, et on ne fait mention des souverains qu'à la troisième personne. Dans le second cas, les *manifestes* portent une courte inscription et une conclusion conforme à celle qui est usitée dans les lettres patentes (sur les *manifestes*, en général, V. *suprà*, n° 1509).[2] Le *manifeste* de l'une des parties donne quelquefois lieu à un *contre-manifeste* de l'autre, et c'est ainsi qu'une guerre de plume précède la guerre à coups de canon. Bien qu'elle subisse la guerre et qu'elle ne la déclare pas, la Puissance attaquée a toujours intérêt à notifier, de son côté, l'agression dirigée contre elle, non-seulement à ses nationaux, mais aux États neutres, par des *contre-manifestes* ou des *manifestes,* suivant les circonstances. Il importe, en effet,

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IV, § 65, T. II, p. 412 et suiv.

[2] Pradier-Fodéré, *Cours de droit diplomatique*, 1881, Chap. XV, T. II, p. 505.

de démontrer à toutes les Puissances l'injustice de l'agression dont elle est l'objet, afin de se concilier la sympathie des autres États et d'enlever à l'ennemi tout prétexte plausible pour obtenir les secours qu'il pourrait solliciter de ses alliés. Le silence établirait contre elle une présomption défavorable et laisserait le champ libre à la mauvaise foi. Je citerai comme exemple de *contre-manifeste*, celui que le gouvernement du Pérou a adressé, le 1er mai 1879, aux États amis, au sujet de la guerre que le Chili lui avait déclarée. Le *manifeste* ou *exposé* chilien avait été adressé aux Puissances étrangères le 12 avril de la même année. Le *contre manifeste* péruvien se termine par les lignes suivantes : « Par la connaissance de ces antécédents, votre excellence appréciera les véritables raisons de la guerre que le Chili nous a déclarée, et verra de quel côté se rencontre la justice. En attendant, le Pérou appelé inopinément au combat, abandonne ses destinées aux desseins de la Providence ainsi qu'à la justice de sa cause, et, comptant sur son alliée, la noble République de Bolivie, sur l'enthousiasme de ses enfants, sur la valeur incontestée de son armée et de sa flotte, a la conviction d'infliger un châtiment sévère à ses ennemis sans motif. » L'événement n'a pas réalisé l'espérance ; une fois de plus la justice de la cause n'a pas été couronnée par le succès, mais la valeur de l'armée et de la flotte péruviennes ne s'est pas démentie, et si la Providence a permis la défaite du Pérou, l'histoire a déjà commencé de le venger. En lisant les dernières lignes du *contre-manifeste* péruvien, on se reporte au passage que voici de Grotius : « C'est pour ces raisons que des notifications publiques sont ordinairement faites par les belligérants ou autres peuples, afin qu'ils soient informés et de la justice de la cause et même de l'espérance probable qu'on a de faire valoir son droit. »[1]

Lorsque les *manifestes* et *contre-manifestes* ont été remis aux gouvernements des différentes Puissances, ces gouver-

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. I, § V, nº 4, T. III, p. 12 et suiv.

nements, ainsi que leurs nationaux, ne peuvent plus être admis à prétexter l'ignorance de l'état de guerre entre les États intéressés.[1]

2691. — L'utilité des *manifestes* et *contre-manifestes* a été contestée. « Les *manifestes*, a dit Pinheiro-Ferreira, ont, en général, pour but principal de se justifier auprès des nations de l'univers d'avoir pris le parti extrême de troubler la paix du monde en déclarant la guerre à la Puissance de qui, malgré tous les efforts, on n'a pu obtenir à l'amiable ce qui nous était dû. Ce n'est que par incident qu'on requiert les nations neutres de ne rien faire qui pourrait tendre à donner à l'adversaire des secours qui puissent nous devenir préjudiciables. S'il était possible d'inspirer par de pareils moyens la conviction de la justice de nos armes, nous serions les premiers à conseiller aux gouvernements de traduire leurs ennemis devant le tribunal de l'opinion publique, mais le fait est que rarement, ou jamais, ces sortes de pièces peuvent être appuyées des moyens de conviction sans lesquels de pareilles démarches ne sont que de vaines formalités. En tout cas, ce n'est pas en se présentant soi-même, gouvernement d'un peuple indépendant, au ban des nations, que cet appel au tribunal de l'opinion publique devrait se faire. On a mille moyens de faire parvenir à la connaissance du public, d'une manière tout aussi authentique et plus explicite, le véritable état de la question sans compromettre la dignité nationale. Quant à l'avertissement qu'il peut être utile de faire aux nations neutres, les voies de la diplomatie sont, à tous les égards, plus propres que des ma-

[1] Sir Travers Twiss dit qu'un *exposé des motifs* ou un *mémoire justificatif*, selon le cas, est quelquefois publié, mais que c'est un document tout à fait distinct d'un *manifeste*. Il rappelle que le gouvernement français, en 1779, publia, sous le premier titre, un document auquel le gouvernement anglais fit une réponse, sous le second titre, due à la plume de l'historien Gibbon. *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, T. II, 1889, Chap. II, n° 37, p. 66, note 1. Ce qu'il y a de plus vrai, c'est qu'on se sert indifféremment des mots *manifeste, exposé des motifs, mémoire justificatif*, etc.

nifestes pour leur faire connaître les limites en dedans desquelles nous entendons que la neutralité doit s'exercer... Ce serait donc une mesure de sagesse que de s'expliquer nettement à cet égard avec les Puissances neutres, au moment de l'ouverture des hostilités... »[1] « Il se peut, a dit encore Pinheiro-Ferreira, que la dignité ou les intérêts de la nation qui se voit forcée de déclarer la guerre, fassent un devoir à son gouvernement de faire connaître aux autres Puissances la justice de sa conduite au moment de prendre ce parti extrême ; mais on voit qu'en pareil cas ce sont ses propres intérêts qu'on a à consulter, et qu'il ne s'agit pas de remplir un devoir envers les autres nations. Les *manifestes* sont quelquefois nécessaires... Mais cela ne peut avoir lieu que dans les monarchies absolues, où les affaires de cette nature ne se discutent que dans les conseils secrets du monarque. Il n'en est pas de même dans les gouvernements représentatifs, où les délibérations qui doivent avoir précédé dans les chambres législatives auront assez averti les nationaux et les étrangers, mieux que des manifestes pourraient le faire, de se tenir en garde et de veiller à leurs intérêts à tout événement. »[2] Au gré de Hautefeuille, ces « plaidoyers officiels » dans lesquels chacune des parties s'efforce de justifier la bonté de son droit et d'appuyer sa cause sur les principes du droit international, ainsi que sur l'opinion des publicistes, afin de rejeter sur son adversaire la défaveur qui doit nécessairement retomber sur le gouvernement, premier auteur d'une guerre, « ne sont aujourd'hui d'aucune utilité, parce qu'ils ne méritent aucune confiance, » et qu' « ils sont même nuisibles, en ce qu'ils ont pour résultat infaillible d'aigrir les nations intéressées sans tromper les autres. » Hautefeuille fait remarquer aussi que « dans l'état

[1] Voir a note de Pinheiro-Ferreira sur les §§ 64 et 65 du Livre III, Chap. IV, du *Droit des gens* de Vattel, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, T. II, p. 413, note 1.

[2] Voir la note de Pinheiro-Ferreira sur le § 267 du Liv. VIII, Chap. III, du *Précis du droit des gens moderne de l'Europe* de G. F. de Martens, édition de 1864, T. II, p. 216.

actuel des relations diplomatiques entre les peuples civilisés, toutes les nations connaissent parfaitement les motifs de division qui peuvent exister entre quelques-unes d'elles, et apprécient à leur juste valeur les causes ou les prétextes d'une rupture. »[1] Funck-Brentano et Albert Sorel voient dans les *manifestes* « un acte de guerre, car dans ces documents apologétiques les États qui se sont déclaré la guerre dépouillent, les uns à l'égard des autres, les formes respectueuses qu'ils observaient durant la paix, et s'adressent réciproquement des récriminations et des accusations très véhémentes. » « Cette guerre de plume, ajoutent les mêmes auteurs, a en général peu de portée : le jugement des neutres se forme sur la conduite tenue par les États avant la guerre et non sur un langage de circonstance ; la guerre confirme ces jugements ou les réforme sans appel. Par cela seul qu'ils se déclarent la guerre, les belligérants reconnaissent qu'ils n'ont pu concilier leurs différents par les moyens pacifiques, et qu'il n'y aura entre eux d'autre arbitre que la force : l'opinion des neutres devient donc assez secondaire pour eux, car s'ils y attachaient une importance réelle, ils l'auraient invoquée avant la guerre et auraient cherché dans une tierce intervention ou dans un arbitrage la solution de leurs conflits. »[2]

Bien que je n'aille pas jusqu'à déclarer, avec le baron Charles de Martens, que l'usage des *manifestes* « témoigne du respect que les souverains ou les États ont les uns pour les autres, puisqu'il atteste de leur part le besoin de rendre compte publiquement de leur conduite, tant aux gouvernements avec lesquels ils restent en paix qu'à ceux avec lesquels ils rompent, »[3] je ne m'associe pas complètement aux critiques dont cet usage est l'objet. Les *manifestes*, ainsi que l'a exprimé sir

[1] Hautefeuille, *Des droits et des devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, 1858, Tit. III, Sect. II, § I, T. I, p. 135, 136.

[2] Funck-Brentano et Albert Sorel, *Précis du droit des gens*, 1877, Liv. II, Sect. I, Chap. II, p. 246.

[3] *Le guide diplomatique*, etc., par le baron Ch. de Martens, Vème édition, 1866, Chap. II, T. II, p. 32.

Travers Twiss, peuvent être regardés comme un appel ou une protestation adressée par une nation lésée à la communauté des nations; »[1] j'ajouterai qu'ils sont un hommage rendu au droit par ceux-là mêmes qui le violent, et qu'à ce titre la coutume de rédiger, d'adresser et de publier des *manifestes* et des *contre-manifestes* doit être approuvée. Quant à l'opinion des Puissances neutres, il n'est que trop vrai que c'est leur intérêt, que ce sont les vues de leur politique extérieure et intérieure, que c'est surtout le sort des armes qui la forment.

2692. — On a posé la question de savoir si la publication d'un *manifeste* doit être considérée comme l'équivalent d'une déclaration de guerre. Vattel affirme qu'« on publie aujourd'hui et l'on *déclare* la guerre par des *manifestes*; » il mentionne, dans le même paragraphe, « *le manifeste qui porte déclaration de guerre...* »[2] Wheaton parle de la « nécessité de la déclaration de guerre, » rappelle qu' « une déclaration de guerre formelle à l'ennemi était autrefois considérée comme nécessaire pour légaliser les hostilités entre les nations, » et ajoute que « l'usage présent est de publier un *manifeste* dans le territoire de l'État qui déclare la guerre, annonçant l'existence des hostilités et les motifs pour les commencer. »[3] Heffter dit que jusqu'au milieu du XVIIIème siècle les formes solennelles de la déclaration de guerre ont été maintenues, qu'à partir de ce moment elles ont commencé à tomber dans l'oubli, et que « dès lors les gouvernements ennemis se sont contentés d'interrompre les relations diplomatiques entre eux, en même temps qu'ils faisaient connaître leurs griefs par des *manifestes* et d'autres voies de publicité. »[4] Suivant Blunt-

[1] Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, T. II, 1889, nº 37, p. 66.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IV, § 64, T. II, p. 412.

[3] Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. I, § 8, T. I, p. 279.

[4] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 120, p. 228.

schli, le but d'indiquer l'intention de faire la guerre « peut être atteint par un *manifeste* adressé au monde entier et par conséquent aussi à l'ennemi. Le droit international accorde aujourd'hui autant de valeur à un *manifeste* général qu'à une déclaration de guerre solennelle et réciproque. »[1] Calvo enseigne que les *manifestes* « contiennent toujours implicitement, sinon en termes exprès, une déclaration de guerre et l'exposé des causes ou des motifs propres à la justifier. »[2] M. Féraud-Giraud estime qu'un « *manifeste* à l'adresse des intéressés ou des autres Puissances en général est un acte qui doit être considéré comme équivalant à une déclaration. »[3] Etc. Hautefeuille tombe dans une singulière contradiction. Il affirme d'abord que le *manifeste* rendu public peut être regardé comme « une véritable déclaration de guerre à l'égard du peuple ennemi, à la connaissance duquel il ne peut échapper ; » cependant, il ne croit pas que ce *manifeste* « puisse suppléer la déclaration expresse et directe que la coutume internationale avait mise en usage. » Il exprime ensuite l'avis que la publication du *manifeste* et sa dénonciation aux peuples étrangers peuvent suppléer la déclaration directe de guerre à l'égard des nations neutres, mais non en ce qui concerne le peuple que menacent les hostilités. La déclaration proprement dite lui paraît indispensable pour rendre la guerre régulière, puis il termine par ces mots : « Mais je crois que la notification diplomatique du *manifeste* faite à l'adversaire est réellement une déclaration valable. »[4] Ces contradictions sont familières à Hautefeuille. Quant à la question que les auteurs que je viens de citer (et la plupart des auteurs du reste) résolvent par

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 522, r. 2, p. 304.

[2] Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. II, § 1667, T. III. p. 44.

[3] Féraud-Giraud, *Des hostilités sans déclaration de guerre*, article publié dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XVII, 1885, p. 44.

[4] Hautefeuille, *Des droits et des devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, 1858, Tit. III, Sect. II, § 1, T. 1, p. 139, 140.

l'affirmative, elle est évidemment oiseuse, dès qu'il est établi que l'expression *déclarer la guerre* n'a pas d'autre signification que *dénoncer son intention* de faire la guerre (V. *suprà*, n° 2670); que, de nos jours, il n'y a pas de forme généralement et exclusivement adoptée par les États pour la dénonciation de cette intention (V. *suprà*, n° 2672), et qu'il faut comprendre sous la dénomination de *déclaration de la guerre* toute publication qui serait l'équivalent de cette formalité (V. *suprà*, n° 2675). Or, proclamer dans un *manifeste* l'existence de l'état de guerre ainsi que les causes qui l'ont amené, et s'efforcer de justifier la détermination qu'on a prise de recourir aux armes (V. *suprà*, n° 2689), c'est une des manières les moins équivoques de faire connaître son intention de sortir des voies calmes de la paix.

2693. — Il y a une autre sorte d'écrits qui se publient après la déclaration de guerre et avant l'ouverture effective des hostilités : ce sont les *proclamations* adressées par les chefs d'État ou les dépositaires de leur pouvoir, tels que des généraux commandants d'armées, aux populations, en entrant sur un territoire ennemi, pour faire connaître les hostilités, en exposer les causes et établir les règles de conduite qu'on se propose d'observer. La rédaction de ces écrits adressés aux populations, et qui sont appelés aussi parfois des *manifestes*, n'est soumise à aucune formalité. Le signataire y parle ordinairement au public en forme de discours et à la première personne. Il expose clairement et succinctement la justice de la cause pour laquelle il agit, le but qu'il poursuit, il annonce les engagements qu'il prend, les conditions auxquelles il subordonne l'accomplissement de ces engagements, il requiert, il exhorte, il menace, il promet. On a souvent cité la proclamation ou déclaration datée du quartier-général de Coblentz, le 25 juillet 1792, signée par le duc de Brunswick-Lunebourg, et publiée au-devant de l'armée prussienne marchant contre la France. Cette proclamation ou déclaration est mémorable, parce qu'elle a été suivie de l'insurrection du 10 août, de la

suspension en France du pouvoir royal, de la convocation de la Convention nationale et de la victoire française de Valmy (20 septembre 1792), à propos de laquelle Gœthe, qui se trouvait au bivouac prussien, disait d'une voix grave et solennelle : « En ce lieu et dans ce jour commence une nouvelle époque pour l'histoire du monde. » Une des dernières proclamations intéressant la France est celle que le roi de Prusse a adressée au peuple français, au début de la guerre franco-allemande de 1870. « Nous ne faisons pas la guerre aux habitants paisibles de France, disait le roi de Prusse dans cette proclamation, et le premier devoir d'un loyal soldat est de respecter la propriété privée... Je fais la guerre aux soldats français et non aux citoyens français. Ceux-ci continueront, par conséquent, à jouir de toute sécurité pour leurs personnes et pour leurs biens, aussi longtemps qu'ils ne nous priveront pas eux-mêmes, par des entreprises hostiles contre les troupes allemandes, du droit de leur accorder notre protection... »

2694. — Les effets de la déclaration de guerre. — La déclaration de guerre, et même la guerre commencée de fait sans déclaration formelle préalable, produisent dans le triple domaine du *droit international*, du *droit public interne* et du *droit privé*, des effets qui modifient d'une manière plus ou moins radicale les principes, les règles et les pratiques de la vie ordinaire et courante des États considérés, soit dans leurs relations extérieures, soit dans leur administration et leur législation intérieures. Avant d'examiner ces effets, il convient de rappeler cette vérité trop contestée, que la guerre n'est qu'un rapport de droit public entre des États ; qu'elle ne doit pas inaugurer le régime exclusif de la force; qu'elle ne saurait supprimer le droit, mais qu'au contraire les lois et le droit restent intacts dans leur ensemble, malgré elle ; qu'elle ne fait que suspendre ou modifier partiellement le droit existant et la position réciproque des États qui se font la guerre, de leurs alliés, des Puissances neutres, des nationaux des États belligérants et des habitants du théâtre de la lutte ; que des règles

spéciales prennent alors naissance et modifient, à titre de droit exceptionnel, les lois régulières établies en temps de paix.[1] « On doit d'autant moins admettre, disait Grotius, ce que certains individus s'imaginent que dans la guerre tous les droits sont suspendus, que la guerre elle-même ne doit être entreprise qu'en vue d'obtenir justice, et que, lorsqu'elle est engagée, elle ne doit être conduite que dans les termes du droit et de la bonne foi. »[2]

2695. — *1. Effets produits par la déclaration de guerre dans le domaine du droit international.* — La *rupture des relations diplomatiques* entre les États ennemis, lorsqu'elle n'a pas eu lieu avant l'ouverture des hostilités (V. *suprà*, n° 2633), est un des premiers effets produits par la déclaration de guerre dans le domaine du *droit international.* Les relations pacifiques ont cessé par cette déclaration entre les États belligérants ; celles entre les nationaux des Puissances ennemies ne peuvent plus s'exercer par les moyens ordinaires : elles ne seraient plus protégées par les obligations réciproques du droit international en temps de paix. La mission des agents diplomatiques accrédités respectivement n'a plus d'objet : ils étaient chargés de maintenir la paix entre les États qui s'engageaient actuellement dans la guerre, d'entretenir entre eux la bonne harmonie, de cultiver leurs bonnes relations (V. *suprà*, n° 1230); le but cessant, le moyen devient inutile. Les ministres publics respectifs sont donc rappelés (V. *suprà*, n° 1518), ou reçoivent leurs passeports (V. *suprà*, n° 1534), peuvent même être expulsés. Cependant, comme l'état de guerre ne fait pas complètement et absolument cesser tous les rapports, quels qu'ils soient, entre les Puissances belligérantes, comme

[1] Voir : Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 529 et *r.* 1, 2, 3 ; art. 533, *r.* 1, p. 307 et suiv., p. 310.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, *Prolégomènes*, § XXV, T. I, p. 27.

les États belligérants peuvent avoir à se faire réciproquement certaines communications même pendant le cours des hostilités, et comme il peut être resté sur le territoire de l'une et l'autre de ces Puissances des nationaux de l'État ennemi, il est d'usage de confier au représentant diplomatique d'une Puissance neutre et amie le soin de faire les communications jugées nécessaires et de protéger les nationaux établis en pays ennemi. C'est ainsi que pendant la guerre franco-allemande de 1870-1871, les représentants de la Suisse et des États-Unis d'Amérique se sont chargés des intérêts des sujets allemands restés en France. Il arrive même parfois que les consuls de l'État ennemi continuent leurs fonctions tant qu'ils n'ont pas abusé de leur position et que l'*exequatur* ne leur a pas été retiré.

On a enseigné que le rappel réciproque des ministres publics des États belligérants est un acte libre; que la rupture des relations diplomatiques n'est pas juridiquement nécessaire ; que deux États peuvent être en lutte sur un point déterminé et conserver sur toutes les autres questions leurs relations amicales par l'intermédiaire de leurs ministres publics; qu'il n'est, d'ailleurs, pas impossible de maintenir, malgré la guerre, les relations diplomatiques ; que rien ne s'oppose en droit à ce qu'elles soient renouées pendant la lutte, et qu'elles peuvent servir même à préparer la paix. Sans s'arrêter sur l'hypothèse rare d'une guerre localisée, il est certain qu'il n'y a pas d'obstacle absolu à ce que les belligérants veuillent continuer leurs relations diplomatiques pendant une guerre générale : rien n'est impossible aux États, du moment où ils consentent; mais tel n'est pas l'usage généralement observé. Le rappel et le renvoi des agents diplomatiques sont consacrés par la pratique internationale et se justifient par de décisives raisons : la présence de ministres publics sur le territoire d'un État ennemi de leur pays leur créerait une situation difficile et périlleuse, exposerait, sans espoir d'aucun avantage, leur dignité personnelle et même leur sûreté à des insultes et à des agressions regrettables; ils se trouveraient, dès lors, dans l'impossibilité de

rendre à leur gouvernement les services pour lesquels ce dernier les aurait maintenus, d'accord avec l'État ennemi. D'un autre côté, cette présence serait dangereuse même pour l'État ennemi, car les ministres publics ainsi maintenus à leur poste trouveraient facilement les moyens de servir les intérêts de leurs propres gouvernements, en recueillant pour ces derniers des informations utiles, des renseignements, par exemple, sur les armements, sur la marche des troupes, etc., et en les leur transmettant. Bien que les consuls ne soient surtout que des agents commerciaux préposés à des fonctions définies dans les localités où ils résident, qu'ils ne soient pas institués pour négocier les affaires d'État, que les intérêts politiques de peuple à peuple ne soient pas de leur ressort, que les négociations politiques et que les relations internationales leur soient étrangères (V. *suprà*, n° 2111), on peut craindre qu'ils ne transmettent à leurs gouvernements des renseignements préjudiciables à la défense du pays ennemi où ils exercent leurs fonctions, car ils sont également des agents d'informations politiques (V. *suprà*, n° 2071): aussi l'*exequatur* (V. *suprà*, n° 2061) peut-il leur être retiré (V. *suprà*, n° 2064), lorsqu'ils abusent des facilités de leur situation. Mais tant qu'ils observent une discrétion, une circonspection ne portant absolument aucun ombrage (attitude qu'il est presque impossible d'attendre d'eux), comme la plus importante partie des attributions consulaires n'est pas nécessairement incompatible avec l'état de guerre les consuls ne sont pas toujours renvoyés aussitôt après la déclaration. Dans la grande généralité des cas cette mesure prudente ne tarde pas, il est vrai, à être prise.[1]

Suivant Pasquale Fiore, s'il n'y avait pas eu rappel ou renvoi des agents diplomatiques avant la déclaration de guerre, ou si un agent diplomatique ne s'était pas éloigné du territoire de l'État près du gouvernement duquel il était accrédité, « *la*

[1] Voir : Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 557, et r. 1, 2, p. 312; — Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. V, n° 1290, T. III, p. 81 et suiv.

crainte que durant son séjour il ne recueillît des informations dont la divulgation pourrait nuire à cet État pourrait motiver la conduite du gouvernement qui l'empêcherait de partir, *en le retenant comme prisonnier de guerre* pendant le temps qui, suivant les circonstances, serait jugé nécessaire. »[1] L'auteur italien oublie deux choses : il a perdu de vue, d'abord, qu'on ne fait prisonniers de guerre que les hommes qui, composant les forces organisées de l'ennemi, cessent de combattre ou ne sont plus en mesure de continuer le combat, et, suivant l'usage de plusieurs États, certaines personnes qui, sans appartenir à l'armée, en suivent cependant les opérations, tels que les correspondants des journaux, les vivandiers, les fournisseurs, etc. ; or, les ministres publics ne rentrent point dans ces catégories d'individus. Pasquale Fiore a oublié également que, si les ministres publics perdent le droit d'invoquer en leur faveur le privilège de l'inviolabilité, lorsqu'ils ont commis quelque acte contraire à la sûreté de l'État où ils sont accrédités (V. *suprà*, n° 1393), la personne de ces ministres ne peut cesser d'être inviolable, même chez l'ennemi (V. *suprà*, n° 1536), sur une simple crainte. Il suppose qu'il n'y a pas eu de rappel, mais dans ce cas le gouvernement intéressé à prendre des mesures de précaution aura un moyen très régulier à sa disposition : ce sera de délivrer ses passeports à l'agent diplomatique tenu pour suspect et de le renvoyer, de l'expulser même. Que si ce ministre public s'obstinait à rester dans le pays ennemi malgré un rappel ou un renvoi, il deviendrait, il est vrai, un simple particulier, et n'aurait plus, dès lors, le droit d'exiger une protection spéciale (V. *suprà*, n° 1536), mais il n'entrerait pas pour cela dans la catégorie des individus qui peuvent être faits prisonniers de guerre.

2696. — La *discontinuation des relations commerciales et même de tous rapports entre les citoyens ou sujets des États belligérants* est, si non, à proprement parler, un effet de la décla-

[1] Pasquale Fiore, même ouvrage et même traduction, 1886, Liv. VIII, Chap. V, n° 1290, T. III, p. 82.

ration de guerre, du moins une suite, non obligée, il est vrai, mais communément pratiquée, de cette déclaration. Il y a, du reste, sur ce point deux théories en présence : la théorie ancienne, représentée par Bynkershoëck, défendue de nos jours par Wildmann, Wheaton, Phillimore, et d'après laquelle la déclaration de guerre entraînerait *de plein droit* la discontinuation de toutes les relations quelconques entre les pays en guerre ; la théorie moderne, suivant laquelle cette discontinuation des relations entre les citoyens ou sujets des États belligérants ne serait pas la conséquence forcée de la déclaration de guerre, ne devrait pas avoir lieu de plein droit et se présumer, mais serait l'objet de dispositions expresses et pourrait se justifier, soit par des motifs politiques, soit par des motifs militaires. Dans le premier cas, elle résulterait d'interdictions émanées des gouvernements ; dans le second cas, elle serait une mesure prise par des commandants d'armées pour assurer le succès de leurs opérations. D'après la théorie ancienne, la discontinuation des relations commerciales et autres serait donc un effet de la déclaration de guerre; mais comme les États se gouvernent uniquement par l'intérêt et la nécessité, ils seraient libres d'autoriser leurs citoyens ou sujets à continuer avec l'ennemi tels rapports ou tels échanges qui leur paraîtraient inoffensifs ou même utiles ; la politique dicterait leur conduite à cet égard : la discontinuation serait la règle et l'autorisation serait l'exception. Selon la théorie moderne, les relations commerciales et autres rapports ne seraient pas discontinués et interdits de plein droit, mais chaque État belligérant pourrait les interdire, lorsqu'une pareille mesure lui semblerait simplement utile, et à plus forte raison nécessaire pour amener l'ennemi à demander la paix. L'intérêt du belligérant étant la seule raison qui aurait fait porter la défense, celle-ci devrait tomber dès qu'un intérêt contraire se ferait sentir. Le commerce entre belligérants serait donc une chose tantôt permise, tantôt défendue ; cette permission ou cette défense pourraient être absolues ou restreintes, suivant qu'il serait nécessaire ou utile à l'État belligérant. Le maintien, malgré la déclaration de guer-

re, des relations pacifiques entre les habitants des deux pays serait la règle, et l'exception consisterait dans les restrictions qui seraient jugées utiles ou rendues nécessaires.

Voici comment Bynkershoëck expose l'ancienne théorie : « Quoiqu'il n'y ait aucune interdiction spéciale des relations commerciales, les déclarations de guerre prouvent suffisamment que ces relations *sont défendues par le simple effet du droit de la guerre*, car elles enjoignent à tout sujet d'attaquer les sujets de l'autre prince, de saisir leurs biens et de leur faire tout le mal possible. Mais l'utilité des marchands et les besoins mutuels des peuples ont presque anéanti le droit de la guerre quant au commerce. De là il résulte que dans chaque guerre le commerce *est alternativement permis ou défendu*, selon que les princes pensent qu'il est plus ou moins dans l'intérêt de leurs sujets. Une nation commerçante s'applique au commerce et accommode les lois de la guerre au besoin plus ou moins grand de marchandises qu'ont les autres nations. Ainsi, quelquefois un commerce mutuel général est permis, quelquefois il est restreint à certaines marchandises, tandis que les autres sont prohibées, et quelquefois il est simplement et généralement interdit. Mais de quelque manière que vous le permettiez, soit généralement, soit spécialement, ce n'est jamais, si vous m'écoutez, qu'une suspension de l'état de guerre. Il y aura ainsi guerre partielle et paix partielle entre les sujets de chaque prince. »[1] Wheaton considère l'interdiction de toutes relations commerciales entre les sujets des États en guerre sans la permission de leurs gouvernements respectifs, *comme une des conséquences immédiates du commencement des hostilités*. Il s'appuie sur une opinion émise par sir W. Scott pour démontrer qu'il peut se trouver des cas dans lesquels la continuation des relations commerciales pendant la guerre soit tout à fait indispensable, mais que ce n'est pas aux individus à déterminer la nécessité de semblables cas simplement d'après leurs propres notions, et peut-être d'après

[1] Bynkershoëck, *Quæstionum juris publici libri duo*, Lib. I, Cap. III.

les bases d'avantages privés peu conciliables avec l'intérêt général de l'État; que c'est à l'État seul, d'après de plus hautes vues politiques et d'après toutes les circonstances qui peuvent se rattacher à ces relations, qu'il appartient de déterminer quand elles seront permises, et sous quelles conditions. « On ne peut soutenir un principe plus sacré que celui qui établit que de telles relations ne peuvent exister autrement qu'avec la permission directe de l'État, dit Wheaton, adoptant ainsi la jurisprudence de sir W. Scott. Qui ne sent les conséquences qui s'ensuivraient, si chaque personne, en temps de guerre, avait le droit d'entretenir des relations commerciales avec l'ennemi, et sous ce prétexte avait le moyen d'entretenir toute autre espèce de relations qu'elle jugerait à propos ? L'inconvénient serait extrême pour tous. Où est, de l'autre côté, l'inconvénient à ce que le négociant soit forcé, dans la situation des deux pays, à conduire son commerce entre eux (si c'est nécessaire) sous les yeux et le contrôle du gouvernement chargé du soin de la sûreté publique ? » Wheaton trouve, avec sir W. Scott, un argument contre la continuation des relations commerciales entre les sujets des États belligérants dans l'impossibilité (dont il suppose à tort l'existence) de soutenir aucun contrat par un appel aux tribunaux de l'un des pays de la part des sujets de l'autre. « Dans la loi de presque tous les pays, dit-il fort inexactement, le caractère d'ennemi étranger emporte avec lui inhabileté à suivre ou à soutenir ce que les jurisconsultes appellent *persona standi in judicio*. Un état dans lequel les contrats ne peuvent être rendus obligatoires ne saurait être un état de commerce légal. Si les parties qui doivent contracter n'ont pas le droit de forcer l'accomplissement du contrat, ni même de paraître en justice pour cet effet, peut-il y avoir une preuve plus forte de l'inhabileté légale à contracter qu'impose la loi? » En résumé, suivant W. Scott et Wheaton, la règle d'après laquelle tout commerce entre les sujets des États belligérants est interdit, « est fondée sur le légitime et salutaire principe qui défend tout rapport avec un ennemi, si ce n'est avec la per-

mission du souverain ou de l'État, et sur la doctrine que celui qui est *hostis*, qui n'a pas de *persona standi in judicio*, pas de moyens de faire exécuter les contrats, ne peut faire de contrats sans une pareille permission. »[1]

Dans le sens de la théorie moderne on soutient que l'état de guerre, en succédant à l'état de paix, ne modifie en rien les droits naturels, communs et individuels de l'homme, auxquels l'abus de la force peut seul porter atteinte ; que ces droits subissent seulement les conséquences inévitables d'un fléau qui frappe sans discernement. L'homme, dit-on, a naturellement le droit de faire un usage libre des voies de communication et de commerce établies entre les nations, et dont ces dernières se servent pour procéder à leurs échanges. Pourquoi, en principe, la guerre ne respecterait-elle pas ce droit? Pourquoi les particuliers ne pourraient-ils pas continuer pendant la guerre leurs relations pacifiques, dont leurs nations respectives profitent, tant que les opérations militaires n'en souffriront point? Les intérêts économiques sont fortement engagés dans la solution de cette question. Comme le commerce est presque toujours réciproque, la rupture des relations commerciales est nécessairement préjudiciable aux nations entre lesquelles elle se produit : on s'atteint soi-même en cherchant à porter préjudice à son adversaire. Cependant, si le droit de commerce est essentiellement individuel et ne dérive pas de l'État, on ne saurait contester qu'il appartient à l'État d'en régler les conditions, et la force des choses indique manifestement que les relations réciproques des sujets des Puissances belligérantes, loin d'être affranchies de toute surveillance, doivent, au contraire, être contenues dans de certaines limites. L'exercice du droit de faire usage des voies de communication et de commerce établies entre les nations sera, par conséquent, subordonné aux convenances des parties belligérantes et aux conditions sous lesquelles elles con-

[1] Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. I, § 13, T. I, p. 295 et suiv. — Voir aussi Robinson's *Admiralty Reports*, T. II, p. 196, cités par Wheaton.

tinueront à l'admettre ; mais en le restreignant elles devront s'expliquer clairement, formellement, sans équivoques, surtout lorsqu'il s'agira d'une interdiction générale. Les sujets des Puissances belligérantes doivent donc subir les effets des restrictions que ces dernières jugent à propos d'imposer expressément au commerce ; mais à défaut de restrictions expresses il n'y a pas lieu à en présumer, car les maximes modernes de la guerre ne permettent pas, en principe, de porter atteinte aux droits individuels.[1]

2697.— L'interdiction du commerce réciproque en temps de guerre a été l'objet de vives critiques. Au XVIIIème siècle, l'abbé Bonnot de Mably a exprimé l'opinion que cette interdiction devra disparaître un jour du droit international, comme étant contraire, non seulement à l'équité, mais aux intérêts bien compris des belligérants eux-mêmes. « Pourquoi, a-t-il dit, deux nations qui se déclarent la guerre s'interdisent-elles d'abord tout commerce réciproque? Cet usage est un reste de notre ancienne barbarie. En interdisant le commerce on veut nuire à son ennemi, et on aurait raison; mais on a tort, si, par cette conduite, on se fait à soi-même un préjudice égal à celui qu'on veut causer à son ennemi. Dans la situation actuelle de l'Europe il n'y a pas d'État qui, par ces interdictions, ne se trouve subitement privé de quelque branche de son commerce, et ne se ressente d'un défaut de circulation. Les marchandises dépérissent dans les magasins, les fonds ne rentrent point, les manufactures languissent, les ouvriers deviennent à charge par leur pauvreté; les productions de la terre se perdent faute de consommateurs; les denrées étrangères augmentent de prix ; celles dont l'usage est indispensable entrent en contrebande malgré toutes les défenses,

[1] Voir : Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, 1874, Liv. II, Tit. I, Chap. II, Sect. 1, § I, nº 137, T. I, p. 121 ; — Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 123, p. 234 et suiv.

et de tout cela il résulte que l'État est frustré du produit de ses douanes, et que ses revenus diminuent dans le temps même qu'il est obligé de faire des dépenses extraordinaires.»[1] Pinheiro-Ferreira a développé judicieusement ces idées. Il a démontré qu'au point où en sont venues aujourd'hui les relations commerciales de toutes les nations de l'univers, on peut affirmer avec la plus exacte vérité que chacune des places de commerce est essentiellement intéressée à la prospérité de toutes les autres, et, par conséquent, que tous les dommages que nous ferons au commerce de notre ennemi s'étendront à notre propre commerce. Il existait sans doute, avant que la guerre n'éclatât, un commerce entre les deux nations. Par le système de faire la guerre, non seulement au gouvernement, mais à la nation, les relations commerciales en sont entièrement rompues, ou continuent d'une manière interlope. Si elles cessent tout à fait, on se prive, au moment où l'on a plus de besoins, d'une de ses principales ressources, en paralysant avec cette branche de commerce toutes les branches d'industrie auxquelles elle ouvrait des débouchés. Mais le fait est que le commerce continue entre les deux nations, soit par interlope, soit par entremise des nations neutres; de sorte qu'en fermant, par une fausse politique, vos ports aux vaisseaux marchands de la nation belligérante, vous surchargez la vôtre de tout le surplus des frais d'un commerce frauduleux, ou bien des frets et commissions qui enrichissent les nations neutres aux dépens de votre propre nation. L'auteur portugais expose ensuite que ce n'est pas seulement une erreur d'économie politique, mais une grave faute politique; car, plus vous lierez d'intérêts les deux nations, plus vous attirerez dans les intérêts de votre cause le commerce, et, par conséquent, toute la masse de la nation dont le gouvernement seul est votre ennemi. Ce sera donc sa propre nation qui le forcera à vous rendre la réparation qui vous

[1] Mably, *Droit public de l'Europe fondé sur les traités*, 1748, Chap. XII (sur les traités de commerce) ajouté à la IIème édition, T. II, p. 310.

est due ; tandis que si, en lui faisant la guerre, vous la faites en même temps à sa nation, vous vous privez vous-même d'un puissant auxiliaire. Pinheiro-Ferreira termine par une affirmation qui sera longtemps encore considérée comme une idée purement théorique: « L'intérêt du commerce, dit-il, aussi bien que l'enthousiasme de la religion et l'amour de la liberté, ne connaît d'autre patrie que le monde, ni d'autres concitoyens que les hommes de tous les pays. »[1] L'interdiction de toutes les relations commerciales entre les sujets des États en guerre, sans la permission de leurs gouvernements respectifs, paraît à M. Desjardins heurter les principes du droit des gens naturel. Pourquoi appauvrir les individus parce que les États en viennent aux mains ? Pourquoi ajouter une cause de ruine à toutes celles que la guerre traîne à sa suite? Dira-t-on que cette grande gêne causée par la suspension des relations commerciales doit accélérer le dénouement des guerres? Il faudrait, à ce compte, s'attacher à rendre les guerres de plus en plus désastreuses pour les abréger.[2]

2698. — Ces critiques visent l'abus de l'interdiction plutôt que l'emploi prudent, opportun, nécessaire de cette mesure. Que les gouvernements, dans les terribles luttes où se jouent les destinées des États, se défient du commerce, qui, de sa nature, est en réalité cosmopolite, et ne connaît, suivant Pinheiro-Ferreira, d'autre patrie que le monde, d'autres concitoyens que les hommes de tous les pays, rien n'est plus conforme à leur intérêt politique ; qu'ils surveillent les manifestations de son activité, rien ne satisfait mieux à leur mission. Il est certain, ainsi que l'a fait observer Heffter, que si le commerce était laissé libre de toute surveillance, il se rendrait indépendant, il dicterait des lois aux gouverne-

[1] Note de Pinheiro-Ferreira sur le § 268, Liv. VIII, Chap. III, du *Précis du droit des gens moderne de l'Europe* de G. F. de Martens, 1864, T. II, p. 220, 221.

[2] Arth. Desjardins, *Traité de droit commercial maritime*, 1878, Chap. I, Sect. III, n° 16, T. I, p, 35, 36.

ments, il étoufferait par son esprit étroit et exclusif beaucoup d'éléments généreux, il gênerait les opérations des belligérants et porterait même souvent des secours à l'ennemi, s'il y trouvait son intérêt.[1] Laisser au commerce une complète liberté, ce serait augmenter directement ou indirectement les moyens de défense et les ressources de l'ennemi, livrer le secret des mouvements et des forces à la merci des indiscrétions épistolaires, prolonger indéfiniment la lutte et en compromettre le succès. Il résulte de l'exactitude de ces observations que les gouvernements ont indubitablement le droit d'interdire, suivant les circonstances, à leurs sujets, et sous des peines déterminées contre les contrevenants (en édictant des amendes, par exemple, la confiscation, ou des peines plus sévères), d'entretenir avec l'ennemi *des relations de commerce quelconques* qui pourraient lui devenir utiles par rapport à la guerre (les édits ou décrets spéciaux qui formulent cette interdiction sont appelés des édits ou lettres *inhibitoires*). L'interdiction peut viser le commerce général ou partiel. Les gouvernements peuvent aussi, d'une manière incontestable, interdire *toutes sortes de rapports* avec le pays ennemi, par exemple la correspondance, les assurances pour le compte de l'ennemi, le service des postes, les pêcheries en pleine mer, l'exportation des marchandises sur son territoire, ou l'importation des siennes et tous autres rapports. Ces interdictions sont contenues parfois dans les déclarations de guerre; elles peuvent aussi être formulées dans des décrets, des ordonnances, des règlements,[2] et être consacrées par la jurisprudence des corps judiciaires.[3] Mais ce qu'il ne faut pas perdre de vue, c'est qu'*en théorie* on tend

[1] Voir : Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 123, p. 234.

[2] M. Arthur Desjardins cite, pour la France, l'ordonnance de 1681, Titre des prises, art. 7; les règlements de 1704, 1744, 1778, l'arrêté du 29 frimaire an VIII, *Traité de droit commercial maritime*, 1878, Chap. I, Sect. III, nº 16, T. I, p. 36, note 2.

[3] « Telle est, dit M. Arthur Desjardins, la jurisprudence énergiquement maintenue par les tribunaux anglais. » *Ibid.*, T. I, p. 36.

aujourd'hui à ne plus considérer comme interrompues de plein droit les relations commerciales entre les sujets des États belligérants. Cette doctrine n'a pas encore, il est vrai, passé dans la pratique, quoiqu'il soit arrivé cependant que la continuation de plein droit de ces relations ait été parfois implicitement admise. C'est ainsi que pendant la guerre franco-allemande de 1870-1871, un arrêté du ministre des finances prussien, M. Camphausen, a reconnu implicitement la légitimité du commerce entre les sujets des belligérants pour tous les objets non expressément prohibés, puisque, en considération de ce que la France avait cessé de traiter les produits du Zollverein à l'égal de ceux des nations les plus favorisées, il a été déclaré dans cet arrêté que les vins français paieraient le maximum des droits d'entrée. Au surplus, la discontinuation des relations commerciales ne résulte que trop de la force des choses, car la confiance, qui est l'âme du négoce, s'éteint dès qu'elle n'a plus de garanties, et le commerce, qui vit de sécurité, s'accommode mal des accidents inséparables du désordre qui suit l'état de guerre. Enfin, il est bien évident que partout où les troupes ennemies se trouvent en présence, tous rapports doivent nécessairement cesser entre les territoires occupés par elles, et que, ni voyageurs, ni lettres, ni marchandises, ne peuvent passer d'un des territoires sur l'autre sans une autorisation spéciale des commandants militaires.

2699. — Si les gouvernements des États belligérants ont le droit d'interdire dès l'ouverture des hostilités tous les rapports entre leurs sujets respectifs, soit pour le commerce, la correspondance épistolaire, les voyages, soit pour tout autre but, ils n'exercent plus aujourd'hui ce droit dans toute sa rigueur. Ils ne vont pas, il est vrai, jusqu'à laisser complètement libres le commerce et les autres rapports entre les sujets des États ennemis, mais ils spécifient quels sont les échanges et les rapports qu'ils autorisent : ce qui équivaut à une interdiction implicite des autres échanges et rapports non autorisés. Déjà G. F. de Martens, à la fin du siècle dernier et au

commencement de ce siècle, avait dit que : « comme il se peut que l'interdiction de toute communication tourne au désavantage des deux parties, il y a des cas où, 1° on laisse subsister le cours des postes, soit en général, soit sur des routes déterminées ; 2° où l'on permet expressément ou tacitement le commerce, soit de quelques marchandises déterminées, soit de toutes celles qui ne servent point spécialement pour la guerre, ou généralement, ou dans des ports déterminés. »[1] L'intérêt des États leur conseille, en effet, quelquefois de permettre par des dispositions expresses, souvent même en vertu de conventions particulières, un commerce restreint avec l'ennemi : la correspondance, par exemple, pour des objets non relatifs aux rapports publics entre les États en guerre, l'importation et l'exportation de certaines marchandises, dans des localités ou des ports indiqués, et sous des formalités prescrites. On autorise certaines branches de commerce, on fait des exceptions dans l'intérêt de personnes isolées, ou en faveur de toutes personnes, et on se borne à empêcher d'augmenter les ressources de l'ennemi en armes, munitions, numéraire, objets de première nécessité. Autrefois l'interdiction était la règle commune (règle qui admettait cependant, même alors, des exceptions, car, en 1675, les États-généraux, lors de la guerre avec la Suède, proclamèrent la continuation du commerce entre les parties belligérantes) ; aujourd'hui l'interdiction du commerce s'adoucit de plus en plus dans la pratique, au point de devenir l'exception. On se rappelle que pendant la guerre de Crimée (1854-1856) les empereurs des Français et de Russie s'entendirent pour permettre à leurs sujets, non seulement d'échanger leurs marchandises dans certaines conditions, mais encore de communiquer entre eux par le télégraphe, et qu'afin de restreindre les opérations de la guerre aux seules forces régulièrement organisées de l'État, l'empereur des Français a, par une déclaration en date du 29 mars

[1] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. III, § 269, T. II, p. 222.

1854, exprimé l'intention de ne pas autoriser les armements en course.[1] Ces mesures ne sont pas, il est vrai, toujours et universellement prises : tout dépend des circonstances ; l'on ne peut, d'ailleurs, affirmer que la théorie ancienne (V. *suprà*, nº 2696) ait disparu dans la pratique, mais on ne peut contester, lorsqu'on voit, de nos jours, les gouvernements prendre la peine de formuler des interdictions (qu'ils modèrent par des exceptions), que le principe qui prévaut aujourd'hui est que les relations commerciales et les autres rapports ne sont pas discontinués nécessairement et interdits de plein droit par la déclaration de guerre (V. *suprà*, nº 2696).

2700. — Lorsque les gouvernements veulent permettre la continuation des relations commerciales entre leurs sujets et ceux de l'ennemi, ils délivrent ce qu'on appelle communément des *licences*. Ces *licences* sont des sortes de sauf-conduits, des permissions pour continuer licitement et sans crainte de capture des opérations de commerce pendant la guerre. Elles procèdent de l'autorité souveraine dans chaque État, seule compétente pour se prononcer sur les diverses considérations de nécessité commerciale et politique qui peuvent faire accorder une pareille exception aux conséquences ordinaires de la guerre. Le pouvoir d'octroyer ces permissions est, toutefois, susceptible d'être délégué à des autorités subalternes, qui l'exercent, soit comme mandataires, en vertu d'une commission spéciale, soit comme investies d'un tel pouvoir, en vertu d'une situation dont ce pouvoir peut être considéré comme un accessoire.[2] L'objet des licences est de mettre à

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. VI, p. 426, 427. — On verra plus loin, dans le texte, que lors de la guerre qu'elles firent en commun à la Chine, en 1860, la France et l'Angleterre autorisèrent explicitement leurs nationaux à continuer leurs rapports habituels de commerce avec les Chinois, et firent abandon du droit de capturer la propriété ennemie.

[2] Voir : Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. II, §§ 26, 27, T. II, p. 65, 67 et suiv. — Cet auteur mentionne le cas du *Hope*, navire américain chargé de blé et de farine, capturé par un croiseur anglais pendant sa traversée des États-Unis en Espagne, et protégé par une licence signée de l'amiral anglais en station à Halifax et du consul britannique

l'abri de capture les marchandises et les navires affectés à leur transport; elles couvrent ces navires pendant leur voyage entier (l'aller et le retour au point de départ), pourvu qu'ils reviennent sur lest, c'est-à-dire qu'ils n'embarquent point un nouveau chargement. Les gouvernements les accordent à leurs propres nationaux, aux sujets d'un État allié, d'un État neutre ou aux nationaux de l'ennemi : dans ce dernier cas, les sujets ennemis sont par le fait et de plein droit placés sur la même ligne que ceux de l'État qui a octroyé les licences. Les unes ne visent que l'exportation, d'autres sont limitées à l'importation ; certaines licences enfin autorisent à la fois l'importation et l'exportation de produits déterminés. Les licences sont *générales* ou *individuelles.*

Les *licences générales* contiennent pour tous les sujets une permission absolue de faire le commerce et équivalent, sous ce rapport, à une suppression complète de l'exercice de ce qu'on nomme le droit de guerre. Elles émanent de l'autorité souveraine dans l'État, c'est-à-dire du pouvoir exécutif ou du pouvoir législatif, suivant les règles de la loi constitutionnelle de la nation ; [1] elles pourraient être accordées aussi par

à Boston. La restitution du navire fut ordonnée par le motif que le gouvernement anglais avait ratifié les actes de ses officiers par l'arrêté du consul du 26 octobre 1813, et que, par conséquent, la licence en question pouvait être considérée comme un engagement sous réserve de ratification subséquente. Mais en prononçant son jugement, sir W. Scott fit observer que la licence, pour avoir de l'effet, devait émaner de ceux qui étaient revêtus d'une autorité compétente pour accorder une pareille protection ; que dans le cas du *Hope* elle émanait de personnes non revêtues d'une pareille autorité ; qu'aucun consul, dans aucun pays, n'était investi d'un semblable pouvoir en vertu de sa position ; que dans aucune station l'amiral anglais ne possédait cette autorité ; qu'il avait, il est vrai, un pouvoir relatif aux vaisseaux sous son commandement immédiat, qu'il pouvait les empêcher de commettre des actes d'hostilité, mais qu'il ne pouvait aller au-delà, et qu'il ne pouvait accorder, d'ailleurs, de sauvegarde en dehors des limites de sa station ; que, par conséquent, la protection qui avait été mise en avant ne résultait d'aucun pouvoir se rattachant à la situation des personnes qui l'avaient accordée, et que l'on ne prétendait pas qu'aucun pouvoir de cette espèce leur ait été spécialement confié pour cette circonstance particulière.

[1] Aux États-Unis d'Amérique, en temps ordinaire, les licences seraient données par un acte du congrès ; en cas d'urgence, elles le seraient par le

des personnes investies de pouvoirs spéciaux à cet effet, tels que des gouverneurs, des commandants d'armées, des chefs d'escadres, dans la limite de leur propre juridiction. On cite comme exemple de *licence générale* la décision impériale du 28 mars 1860 relative aux principes de droit maritime à appliquer pendant les hostilités contre la Chine. « L'empereur des Français, était-il dit dans cet acte, d'accord avec sa majesté britannique, a décidé, le 28 mars, et en prévision des hostilités qui pourront être entreprises contre la Chine :.... 2° que les sujets français ou anglais auront la faculté de continuer leurs relations commerciales avec les Chinois même sur le territoire chinois, et que, réciproquement, les Chinois pourront continuer leurs relations de commerce avec les sujets français ou anglais, même sur le territoire français ou anglais ; 2° que les propriétés françaises ou anglaises jouiront à bord des bâtiments chinois qui viendraient à être capturés des mêmes immunités que les propriétés des sujets neutres, de même que les propriétés chinoises jouiront à bord des bâtiments français et anglais des mêmes immunités qu'à bord des bâtiments neutres.... »[1] Les *licences spéciales* sont des permissions individuelles données généralement par l'autorité militaire ou navale, soit pour voyager, soit pour importer, ou exporter, certaines marchandises déterminées, soit pour entretenir des communications d'une certaine nature.[2] La forme et les conditions de leur octroi varient nécessairement ; elles dépendent des limites dans lesquelles doit se renfermer leur emploi et des pouvoirs de l'autorité appelée à les délivrer. Elles peuvent ne pas être absolument personnelles : on y fait alors mention expresse de la faculté de les vendre ou endosser à des tiers, et les cessionnaires acquièrent dans ce cas les

président de la République, en sa qualité de commandant en chef des armées et des flottes de l'Union.

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. VIII, p. 35, 36.

[2] On a remarqué que l'Angleterre est la Puissance qui a le plus fréquemment eu recours à des licences spéciales pour permettre à ses sujets de commercer avec l'ennemi.

mêmes droits que les bénéficiaires primitifs ; mais quand les licences sont rigoureusement individuelles et nominatives (ce qui a lieu le plus communément, car elles ne sont pas, en général, libellées de manière à impliquer le droit de les transférer ou de les céder à des tiers), ceux qui les ont obtenues, non seulement ne peuvent pas les céder, mais encore sont sans droit pour en faire profiter leurs commettants ou ceux pour le compte de qui ils agissent d'habitude (à moins qu'elles ne portent la mention : *un tel ès-noms*, ou *un tel et compagnie)*. Il est bien entendu que ceux qui réclament le bénéfice d'une licence doivent toujours être en mesure d'en prouver l'origine et la légitime possession. La pièce qui établit la concession de la licence doit donc se trouver entre les mains de la personne même à laquelle l'octroi en a été fait, et, à peine de nullité de la licence, doit figurer parmi les papiers de bord du navire, afin de pouvoir être présentée à toute réquisition.

Que les licences soient *générales* ou *spéciales*, elles sont sans force ni valeur à l'égard de la Puissance ennemie ; elles ne lient que les autorités et les tribunaux de l'État qui les a délivrées : la Puissance ennemie peut donc toujours capturer le navire et la cargaison que protège une licence concédée par l'État adverse. De plus, les licences étant des actes de souveraineté, sont nécessairement de droit étroit (*stricti juris*), et ne doivent pas être poussées plus loin que l'intention de l'autorité qui les accorde n'est supposée les étendre ; ceux qui en bénéficient doivent s'en tenir exclusivement à ce qu'elles permettent. C'est ainsi qu'on ne doit embarquer que des marchandises spécifiées sur les licences ; que le porteur d'une licence est strictement obligé de se renfermer dans les limites qui ont été assignées pour la qualité et la quantité des marchandises à embarquer ; qu'une licence n'a de valeur que pour la période de temps et pour l'objet spécial qui y sont mentionnés ; que le navire muni d'une licence ne doit accomplir que le voyage autorisé, sans changer les lieux d'escale, et doit ne s'écarter en rien de la route qui lui a été tracée ; etc. La sanction de ces obligations consiste dans l'annulation de la licence, dans

la confiscation du navire, dans celle des marchandises chargées (la confiscation du navire n'entraîne pas forcément et réciproquement[1] celle de la cargaison), et dans d'autres pénalités qui peuvent frapper la fraude. Mais les licences ne sont pas tellement de droit étroit qu'elles doivent nécessairement être interprétées avec une exactitude rigoureusement littérale et, suivant l'expression de Wheaton, pédantesque. Déjà Grotius parlant du droit d'aller et de venir hors d'une trève, et disant qu'il fallait suivre dans l'interprétation de ce droit *ce qui est enseigné à propos des privilèges*, rappelait qu'on doit, tout en demeurant dans la propriété des termes, admettre une interprétation plutôt large qu'étroite, et cela bien davantage encore, si, indépendamment de l'utilité privée, il y a quelque intérêt public qui soit engagé dans l'affaire. Il repoussait l'interprétation étroite, même celle que les termes comportent, à moins qu'autrement il n'en résultât quelque absurdité, ou bien que des conjectures tout-à-fait probables de la volonté n'y conduisissent, et il admettait l'interprétation plus large, même au-delà de ce que souffre la propriété des termes, pour éviter une semblable absurdité, ou pour satisfaire à de très pressantes conjectures.[2] Aussi a-t-on admis quelques tem-

[1] On admet, en effet, que la corrélation entre le navire et la cargaison n'est pas absolue, à propos de la saisie. Ainsi, par exemple, s'il est prouvé que le navire n'appartient pas au propriétaire désigné par la licence, on décide qu'il peut être de bonne prise, sans que sa condamnation entraîne nécessairement celle de la cargaison, surtout si la bonne foi des chargeurs est reconnue. Que si les chargeurs avaient trompé le propriétaire du navire, soit sur les droits que la licence lui confère, soit sur la nature de la marchandise embarquée par eux, la condamnation de la cargaison ne devrait pas entraîner non plus celle du navire. Calvo mentionne la première de ces solutions en s'appuyant sur l'autorité de Duer, *The law and practice of marine insurance*, etc., 1845, T. I, Lect. 6, § 54, ; Wildmann, *Institutes of international law*, 1849-1850, T. II, p. 253 ; Halleck, *International law*, etc., Chap. 28, § 11. Voir : Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. II, § 1741, T. III, p. 89. La seconde solution est indiquée par M. Desjardins, *Traité de droit commercial maritime*, 1878, Chap. I, Sect. III, n° 17, T. I, p. 38.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. XXI, § XIV, T. III, p. 434.

péraments en matière d'interprétation des licences, au point de vue des obligations de ceux qui en bénéficient : c'est ainsi, par exemple, qu'une tolérance est généralement accordée pour un excédant dans les quantités, lorsque cet excédant ne dépasse pas une proportion modérée ; c'est ainsi que, lorsque le navire saisi pour avoir fait une escale non prévue n'a, ni accru, ni diminué son chargement, la bonne foi est présumée ; c'est ainsi que, lorsqu'il s'agit d'importation, et que les limites de temps de la licence ont été dépassées, on prend en considération les circonstances de mer, le mauvais temps, le manque de vivres, l'échouement, les obstacles opposés par le gouvernement ennemi, ainsi que tous les autres incidents qui peuvent avoir empèché le navire d'accomplir son voyage dans le terme qui lui avait été assigné. Le principe, d'ailleurs, qui domine, c'est que le bénéficiaire de la licence doit se comporter avec une bonne foi entière, apporter dans sa conduite une rectitude absolue et ne pas s'écarter sciemment des obligations qui lui sont imposées. [1] Mais si l'on tolère un excé-

[1] Les cas de force majeure sont, bien entendu, toujours réservés. Les violences employées par l'ennemi, le danger de saisie du navire, etc., comptent parmi les plus ordinaires de ces cas ; mais on en cite un qui mérite une mention particulière : c'est le cas de changement du caractère national du navire pendant le voyage, lorsque le navire, par suite de conquête ou d'annexion du pays auquel il appartenait, a acquis en cours de voyage un caractère national différent de celui qu'il avait au moment de se mettre en mer, et se trouve conséquemment dans les cas d'exclusion prononcés contre tel ou tel pavillon. Suivant Calvo, on admettrait *généralement* que des circonstances exceptionnelles de ce genre constitueraient un cas de force majeure ; mais Travers Twiss rappelle que les cours des prises de la Grande-Bretagne et des États-Unis d'Amérique admettent comme règle fixe que la propriété ne peut être dépouillée de son caractère ennemi *in transitu* sur la haute mer, et que toute propriété revêtue d'un caractère hostile au commencement d'un voyage demeure passible de saisie jusqu'à son arrivée à destination. Un navire avait été capturé par un croiseur anglais, au cours d'un voyage de Batavia en Hollande. Il était la propriété de négociants résidant au Cap de Bonne-Espérance, qui étaient sujets ennemis à l'époque où le navire avait mis à la voile, par la raison que le Cap de Bonne-Espérance était alors une colonie hollandaise. Cependant, durant le voyage, et avant la capture du navire, le Cap de Bonne-Espérance avait capitulé, et les habitants étaient devenus sujets anglais. Cette circonstance n'empêcha point

dant modique dans les quantités, on est plus sévère en ce qui concerne les qualités et les espèces, parce que la liberté prise d'importer une espèce de marchandises sous la licence d'en importer une autre peut conduire à des conséquences dangereuses, et l'on considère comme de rigueur les délais fixés pour l'achèvement de l'opération, lorsqu'il s'agit d'exportation.

Il est inutile de dire que, pour être valables, les licences doivent être expédiées en dûe forme et ne porter aucune rature ni altération, soit du texte, soit de la date ; que pour les obtenir, les bénéficiaires ne doivent avoir, ni dissimulé leur vraie situation, ni s'être attribué une qualité qu'ils n'ont pas. Les licences doivent préciser à la fois la nature des marchandises à transporter, les classes et les qualités du navire ou des navires autorisés à faire le transport, les noms et la nationalité des chargeurs, le genre de commerce que ceux qui en sont munis sont autorisés à entretenir. Tout produit non expressément désigné dans la licence est passible de confiscation; il en est de même (avec annulation de la licence) de l'ensemble d'un chargement dans lequel ont été frauduleusement cachées quelques marchandises d'une espèce distincte de celles dont le transport est autorisé (si l'on a caché, par exemple, de la contrebande de guerre). La faculté d'importer en pays ennemi ne donne point le droit de rapporter au point de départ une valeur équivalente en marchandises. Dans le cas où par fortune de mer, pour cause d'avaries, crainte de capture ou autre danger de même nature, le navire reviendrait à son point de départ avant d'avoir atteint le port de destination, la cargaison embarquée doit être représentée identiquement semblable, sous peine de confiscation, toute différence ou

lord Stowel de condamner le navire comme ayant conservé son caractère hollandais. Il avait mis à la voile comme tel et n'avait pu changer de caractère en cours de voyage. Voir : Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. II, §§ 1742, 1743, T. III, p. 90 ; Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, Chap. VIII, nº 162, T. II, p. 318.

substitution de marchandises impliquant en général l'accomplissement d'une opération interlope.[1] Dans le cas où le transport ne serait autorisé qu'à la condition d'être fait sous escorte dans des parages déterminés, le navire auquel l'escorte est imposée est tenu de s'y conformer strictement, à moins que l'autorité chargée d'organiser le convoi ne refuse, ou ne soit pas en mesure de fournir un bâtiment convoyeur, et n'ordonne aux capitaines munis de licences de faire fausse route pour tromper l'ennemi. Si l'on ajoute aux propositions qui précèdent que les licences ne peuvent produire d'effet rétroactif, leur objet n'étant pas de légitimer après coup une spéculation en cours, mais de rendre licite une opération projetée, et que les licences pour trafiquer avec les ports ennemis ne confèrent point le droit de violer des blocus régulièrement établis, ou de transporter des articles de contrebande de guerre, quand même la réserve n'en aurait pas été faite, on a résumé les principales règles enseignées et appliquées en matière de licences.

2701. — Les interdictions de commerce avec les sujets de l'ennemi, lorsque les gouvernements en édictent, ne s'adressent-elles qu'aux nationaux? S'étendent-elles aussi aux sujets des alliés? Heffter est d'avis qu'une Puissance ne peut pas obliger ses alliés à se soumettre à une défense générale, dès que cette défense ne résulte pas des clauses du traité d'alliance; elle doit se contenter d'exiger que ses alliés ne favorisent pas effectivement l'ennemi, et s'y opposer au besoin par voie de saisie ou autrement. A quel titre, en effet, un gouvernement pourrait-il s'arroger le droit de tracer à ses alliés

[1] On enseigne cependant, et l'on admet, que dans les cas d'avaries ou de perte par naufrage, le chargement qui fait l'objet de la licence pourrait être remplacé par un chargement tout semblable. Wildmann cite le cas d'un navire neutre qui, après avoir exporté d'Amsterdam un chargement conforme à celui que spécifiait sa licence, fut forcé de rentrer en avarie à Medemblick, où il obtint la permission de mettre sa cargaison à terre pour en prendre à son bord une autre composée exactement des mêmes éléments. *Institutes of international law*, 1849-1850, T. II, p. 257, 258.

leur règle de conduite et d'exercer sur leurs sujets une sorte de juridiction ?[1] Wheaton, partageant l'opinion de Bynkershoëck et traitant une question parallèle, estime que « pendant une guerre faite conjointement aucun sujet d'un allié ne peut commercer avec l'ennemi commun, sans être exposé à subir, devant la cour des prises de l'allié, la perte de la propriété qu'il a engagée dans un commerce de cette nature... Quand un État est seul en guerre, cette interdiction peut être relâchée pour ses sujets, sans porter préjudice à aucun autre État ; mais quand des nations alliées poursuivent une cause commune contre un ennemi commun, il y a un contrat implicite, si non exprès, qu'aucun des États cobelligérants ne fera rien de contraire au but commun. Si un État permet à ses sujets de poursuivre un commerce non interrompu avec l'ennemi, la conséquence sera qu'il prêtera aide et assistance à l'ennemi, ce qui serait préjudiciable à la cause commune. Il semblerait donc que ce n'est point assez, pour satisfaire la cour des prises d'un des États alliés, de dire que l'autre a permis cette pratique à ses sujets ; il serait encore nécessaire de montrer, ou que l'usage de ce droit de commercer n'est pas de nature à entraver les opérations communes, ou qu'il a l'approbation de l'autre État allié. »[2] Massé interprétant un passage de Casaregi distingue entre ceux qu'un traité d'alliance force de prendre part à la guerre, ou qui, par une convention spéciale, se sont interdit toute communication avec l'ennemi, et les *alliés simples* qui n'ont contracté aucune obligation à cet égard : les premiers doivent être considérés comme des belligérants, les seconds comme des neutres;[3] et M. Desjardins demande comment une prohibition imposée à l'un des co-

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 123, p. 235 et suiv., et note 1, p. 236.

[2] Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. I § 14, T. I, p. 305, 306 ; — Bynkershoëck, *Quæstionum juris publici libri, duo*, Lib. I, Cap. X.

[3] Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, 1874, Liv. II, Tit. I, Chap. II, Sect. II, § III, Art. I, T. I, p. 240, note 1.

belligérants ne s'étendrait-elle pas à l'autre ? Il incline à penser que si deux Puissances sont alliées pour une guerre déterminée, celle qui permet à ses sujets, sans le consentement de l'autre, de trafiquer avec l'ennemi enfreint une règle internationale.[1] Wheaton et M. Desjardins répondent, on le voit, à la question de savoir si la permission de continuer le commerce accordé par un allié à ses nationaux doit nécessairement être reconnue par son allié cobelligérant, pour produire ses effets vis-à-vis de ce dernier. Ils se prononcent avec raison pour l'affirmative, et sont d'avis que le consentement mutuel des Puissances alliées est indispensable, pour que la permission de continuer les relations commerciales avec l'ennemi, malgré la guerre, soit respectée également par les unes et les autres de ces Puissances. Cette solution est imposée par la raison et la logique ; mais la logique et la raison veulent aussi que les actes de l'autorité souveraine d'un État n'étendent point leurs effets au-delà des limites de cet État : or, les interdictions de commerce avec les sujets de l'ennemi sont, aussi bien que les licences (V. *suprà*, n° 2700), des actes de souveraineté. Il faut donc en conclure qu'on doit tenir pour très fondée l'opinion émise par Heffter, que le gouvernement d'un État ne peut s'arroger le droit d'exercer sur les sujets de son allié une sorte de juridiction, en prétendant étendre à eux une interdiction de commerce qui ne saurait avoir d'effet que par rapport à ses nationaux et sujets.

[1] Desjardins, *Traité de droit commercial maritime*, 1878, Chap. I, Sect. III, n° 18, p. 38, 39. Mais que faut-il entendre par les *alliés simples* dont parle Massé ? Ce sont, sans doute, ceux dont Vattel parle en ces termes : «.. Si une alliance défensive n'a point été faite particulièrement contre moi, ni conclue dans le temps que je me préparais ouvertement à la guerre. ou que je l'avais commencée, et si les alliés y ont simplement stipulé que chacun d'eux fournira un secours déterminé à celui qui sera attaqué, je ne puis exiger qu'ils manquent à un traité solennel, que l'on a sans doute pu conclure sans me faire injure ; les secours qu'ils fournissent à mon ennemi sont une dette qu'ils paient ; ils ne me font point injure en l'acquittant, et par conséquent ils ne me donnent aucun juste sujet de leur faire la guerre... Les auxiliaires seuls qu'ils envoient sont donc mes ennemis. Ceux-là sont véritablement joints à mes ennemis et combattent contre moi. » *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. VI, § 101, T. II, p. 439 et suiv.

2702. — Un autre effet de la déclaration de guerre, d'après les anciens principes du droit international (mais pouvant se rattacher aussi au droit public interne, V. *infrà*, n° 2713), principes auxquels il pouvait quelquefois être dérogé par des conventions particulières, consistait en ce que l'*embargo par représailles prenait un caractère définitif et permanent*; c'est-à-dire que, lorsque le différent à l'occasion duquel on avait recouru en pleine paix officielle à ce moyen de coercition, pour imposer une satisfaction exigée, la réparation d'un préjudice causé ou l'accomplissement d'un engagement, avait abouti à la guerre, la main mise sur les navires de la nation dont le gouvernement avait refusé de céder était considérée *rétrospectivement* comme un séquestre hostile dès la saisie, et se transformait en une capture définitive dès le début des hostilités; ou, ce qui est plus exact, les navires provisoirement mis sous séquestre étaient jugés conformément aux lois de la guerre. (Sur l'*embargo*, V. *suprà*, n° 2476; sur l'*embargo par représailles*, V. *suprà*, n° 2478.) La déclaration de guerre était, de plus, ordinairement suivie, indépendamment de tout *embargo par représailles* antérieurement décrété et converti en capture définitive, de la prise de possession de tous les navires de commerce portant le pavillon ennemi, qui se trouvaient dans les ports, rades et eaux territoriales des États belligérants. On justifiait cette saisie et confiscation des navires et des chargements des sujets ennemis, en disant que la propriété qui est à flot sur les eaux de la marée dans un port, ou dans une rade, n'est pas assujettie aux lois de l'État de la même façon exclusive que la propriété qui se trouve à terre; qu'elle n'est pas soumise comme cette dernière au contrôle exclusif du souverain territorial, et que, conséquemment, elle n'est pas sous sa protection d'une manière aussi absolue; que, dès lors, la saisie par un souverain belligérant, au début de la guerre, de tous les navires ennemis à flot dans ses ports ne pouvait être considérée comme un acte de mauvaise foi. On se fondait aussi sur l'idée de la non inviolabilité de la propriété privée sur mer. L'usage général de

l'Europe était, d'ailleurs, tel : toute Puissance qui déclarait la guerre à une autre faisait, au même instant, saisir dans ses ports tous les bâtiments qui appartenaient à celle-ci ou à ses sujets. Il n'y a pas à insister beaucoup pour démontrer l'inhumanité et l'iniquité d'une pareille mesure. Les navires étrangers qui se trouvent dans les ports et rades au moment d'une déclaration de guerre, y sont venus sur la foi des traités et sur l'assurance qu'ils avaient d'y jouir de la protection due au commerce. Comment ne pas voir que faire main basse sur eux, c'est abuser de leur confiance, et que ce barbare usage ne se concilie, ni avec la bonne foi, qui est la base du développement des relations commerciales des nations entre elles, ni même avec l'intérêt politique bien entendu des États? Comment ne pas reconnaître que, non seulement l'humanité, mais l'équité et même l'utilité, s'opposent à ce que des navires marchands qui se trouvent dans un port ennemi, ou qui y entrent avant d'avoir pu connaître le commencement des hostilités, ou qui sont surpris par cette nouvelle pendant leur voyage de retour, soient saisis et capturés, tandis qu'ils étaient dans l'ignorance du péril! Comment ne pas comprendre que l'intérêt du commerce, qui est l'intérêt commun de toutes les nations, veut que les opérations commerciales commencées pendant la paix se terminent à l'abri des principes qui règlent en temps de paix les relations internationales !

Bien que la saisie des navires de commerce ennemis qui se trouvent dans les ports et rades des belligérants, au moment où la guerre éclate, puisse être encore aujourd'hui pratiquée à titre d'acte de guerre, on peut dire, cependant, que l'exercice de cette rigueur inique est de plus en plus désapprouvé en théorie, et qu'en fait il tend à disparaître de la coutume des États. Déjà, à la fin du siècle dernier et au commencement du XIXème siècle, G.F. de Martens, parlant de la saisie qu'un État serait, à la rigueur, autorisé à faire, sur son propre territoire et dans ses ports, des biens de l'ennemi qui s'y trouveraient au moment de la rupture, s'exprimait ainsi : « Cependant, vu que de tels biens sont introduits dans ses États sous

la foi de la sauvegarde du droit des gens, et qu'il serait infiniment dur, et réciproquement désavantageux, que le particulier qui ignore ce qui se passe dans les cabinets fût ainsi privé de sa propriété sans espoir d'indemnité, il a été stipulé dans la plupart des traités de commerce modernes : 1° que les navires et les biens de l'ennemi qui se trouvent dans nos États à l'époque de la rupture, 2° que ceux mêmes qui entrent ensuite dans nos ports, en tant que la rupture n'a pas été connue dans le port qu'ils ont quitté en dernier lieu, ne seront pas assujettis à l'embargo, mais qu'on leur accordera un espace de temps déterminé pour pouvoir vendre leurs biens ou les exporter en liberté, munis de lettres de sauvegarde. »[1] Bluntschli pose en ces termes le principe qui, surtout depuis la guerre de Crimée, tend à prédominer de nos jours : « Il n'est pas de bonne guerre de chercher à s'emparer par surprise des navires marchands ennemis stationnés dans les ports au moment de l'ouverture subite des hostilités ; *l'usage exige qu'il leur soit accordé un délai pour quitter les ports de l'État et se rendre en lieu sûr.* » « Il est évidemment très dur, ajoute Bluntschli, de venir, sans avertissement préalable et le jour de la déclaration de guerre, s'emparer de navires marchands et de marchandises appartenant à de paisibles citoyens de l'État ennemi. L'opinion publique se révolte contre cette application du vieux principe que l'on peut sans autre forme de procès confisquer les navires et la cargaison des ennemis. »[2] Le délai généralement accordé aujourd'hui aux navires de commerce du pays ennemi stationnés dans les ports, pour se mettre en sûreté, eux et leur cargaison, est ce qu'on appelle l'*indult*. Une application mémorable du principe nouveau s'est produite au début de la guerre de Crimée. Dans le but de « concilier les intérêts du commerce avec les nécessités de la guerre » et de « protéger aussi largement que possible les opé-

[1] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. III, § 268, T. II, p. 216, 217.

[2] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 669, p. 389, et r. 1, p. 390.

rations engagées de bonne foi et en cours d'exécution avant la guerre, »[1] l'empereur Napoléon III a approuvé, le 27 mars 1854, un projet de déclaration dont l'article 1er était ainsi conçu : « Un délai de six semaines, à partir de ce jour, est accordé aux navires de commerce russes pour sortir des ports français. En conséquence, les navires de commerce russes qui se trouvent actuellement dans nos ports, ou ceux qui, étant sortis des ports russes antérieurement à la déclaration de guerre, entreront dans les ports français, pourront y séjourner et compléter leur chargement jusqu'au 9 mai inclusivement. » Le gouvernement anglais prit la même mesure, et l'empereur de Russie, par réciprocité de traitement, accorda de même un délai de six semaines aux navires français et anglais qui se trouvaient dans les ports russes, pour effectuer leur chargement et faire voile sans empêchement pour l'étranger. Un délai supplémentaire de six semaines fut accordé à dater de l'ouverture de la navigation pour les bâtiments ancrés dans les ports de la mer Blanche. Dès le commencement de la guerre, l'empereur de Russie, en réciprocité d'une autorisation analogue accordée par le gouvernement ottoman à la marine marchande russe, avait publié un ukase permettant aux navires turcs de sortir librement des ports de son empire. [2] La même conduite a été observée par les belligérants, en 1859, lors de la guerre d'Italie. Pendant la guerre austro-prussienne, une circulaire du 21 juin 1866, émanée du gouvernement prussien, disposait que les navires mar-

[1] Rapport présenté à l'empereur Napoléon III par M. Drouyn de Lhuys, ministre des affaires étrangères de France.

[2] Sir Travers Twiss fait remarquer, à ce propos, que la guerre faite contre la Russie n'était pas entreprise afin d'obtenir la réparation de torts causés aux sujets de la France et de l'Angleterre, mais pour la protection des possessions de leur allié le sultan contre les empiètements et l'agression non provoquée de l'empereur de toutes les Russies. *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, Chap. III, nº 60, T. II, p 110, 111. Cet auteur en conclut, pour diminuer la portée de ce précédent, qu'il ne s'applique pas aux cas où il y a eu refus de réparation pour des offenses reçues. Mais la mesure libérale prise par la Turquie en faveur de la marine marchande russe détruit son observation.

chands autrichiens qui se trouvaient présentement dans un port prussien, ou qui y entreraient avant que leurs capitaines aient pu être informés de l'état de guerre, jouiraient d'un délai de six semaines pour débarquer leur cargaison et prendre à leur bord un second chargement, la contrebande de guerre exceptée, mais qu'à l'expiration dudit délai ils devraient quitter le port. Lors de la guerre franco-allemande de 1870, l'empereur Napoléon III décida que les bâtiments de commerce ennemis actuellement dans les ports de l'empire français, ou qui y entreraient dans l'ignorance de l'état de guerre, auraient un délai de trente jours pour quitter ces ports, et qu'il leur serait délivré des sauf-conduits pour pouvoir rentrer librement dans leurs ports d'attache, ou se rendre directement à leur port de destination. Les bâtiments qui auraient pris des cargaisons à destination de France et pour compte français dans des ports ennemis ou neutres, antérieurement à la déclaration de guerre, ne seraient pas sujets à capture ; ils pourraient librement débarquer leur chargement dans les ports de l'empire et recevraient des sauf-conduits pour retourner dans leurs ports d'attache.[1] Lorsqu'en janvier 1871, en pleine guerre franco-allemande, le gouvernement prussien, rétractant une ordonnance antérieure, permit à la marine de guerre fédérale de poursuivre et de capturer les navires de commerce français, il déclara que la nouvelle mesure ne serait pas mise à exécution avant un délai de quatre semaines. Lors de la guerre de 1877 entre la Russie et la Turquie, la Porte ottomane accorda (par une résolution des 19 avril-1er mai) un délai de cinq jours francs, à dater de la notification sur les lieux de sa décision, aux navires russes se trouvant dans les ports de l'empire le 12-24 avril 1877, pour quitter les eaux ottomanes, et disposa qu'il leur serait délivré sur leur demande, par les autorités douanières, un sauf-conduit pour se rendre dans le port russe ou neutre le plus rapproché, sans pouvoir, toutefois, traverser les détroits pour passer de la Mé-

[1] *Journal officiel* de l'empire français du 21 juillet 1870.

diterranée dans la mer Noire et réciproquement. La déclaration du gouvernement impérial russe sur les règles qu'il entendait suivre pendant cette même guerre contenait un article ainsi conçu : « A l'égard des navires de commerce turcs que la déclaration de guerre a trouvés dans les ports et havres russes, confirmation est faite de la disposition en vertu de laquelle ils sont libres de sortir de ces ports et de prendre la mer, durant le délai nécessaire pour leur permettre de charger des marchandises ne constituant pas des objets de contrebande de guerre (art. 2). »[1]

L'usage tend donc à s'établir aujourd'hui d'accorder un délai pour quitter les eaux territoriales aux navires ennemis qui se trouvent dans les ports des belligérants au moment de la déclaration de guerre. Quant à ceux qui n'arrivent dans un port ennemi qu'après cette déclaration non encore parvenue à leur connaissance, on répudie l'opinion de Merlin estimant qu'il n'y a nulle raison pour ne pas les traiter comme les navires surpris par la déclaration de guerre dans les ports des belligérants, et l'on préfère l'avis d'Azuni soutenant que la foi publique doit leur servir de sauvegarde. La déclaration française du 27 mars 1854 a donné aux navires ennemis sortis des ports russes avant la déclaration de guerre, qui entreraient dans les ports français après cette déclaration,[2] jusqu'au 9 mai inclusivement pour y séjourner, et a assuré leur arrivée au port de destination après leur sortie des ports de l'empire. Le décret français du 15 avril de la même année a décidé que les bâtiments russes partis des ports russes de la Baltique et de la mer Blanche avant le 15 mai suivant, pourraient librement accomplir leur voyage, débarquer leurs cargaisons et retourner ensuite vers un port de Russie non bloqué, ou vers un port neutre. Le gouvernement anglais autorisa, le 29 mars 1854, les navires russes qui, avant cette date, avaient quitté un port étranger en destination d'un port bri-

[1] Voir le *Journal de Saint-Pétersbourg* du 14-26 mai 1877.

[2] La déclaration de l'état de guerre a été faite au Sénat et au Corps législatif français le 27 mars 1854.

tannique, à entrer dans ce dernier port, à y décharger leurs cargaisons et à repartir librement vers un port quelconque non bloqué. Pour les Indes anglaises et l'ensemble des possessions transatlantiques de la Grande-Bretagne, un ordre du 7 avril 1854 prolongea le délai accordé aux navires russes jusqu'à trente jours après la date de la publication de l'ordre du 29 mars aux lieux où ces navires se trouvaient respectivement. Un autre ordre du gouvernement anglais, en date du 15 avril de la même année, permit aux navires russes partis avant le 15 mai d'un port russe de la Baltique ou de la mer Blanche avec un chargement destiné à un port anglais, d'y décharger leurs cargaisons et de se diriger de là vers n'importe quel port non bloqué. J'ai déjà dit que lors de la guerre franco-allemande de 1870, le gouvernement français accorda aux navires ennemis entrés dans un port de France après la déclaration de guerre, et dans l'ignorance de l'état de guerre, la faculté d'y séjourner pendant trente jours, et le droit à un sauf-conduit pour retourner dans leur port d'attache. Ce délai, qui devait courir à dater de l'arrivée en France, pouvait être abrégé, si, la présence des navires ennemis entraînant des inconvénients, il devenait nécessaire de mettre les capitaines en demeure de prendre immédiatement les sauf-conduits destinés à assurer leur retour au port d'attache. Il a été dit également que les navires de commerce ennemis qui avaient pris des cargaisons à destination de France, et pour compte français, antérieurement à la déclaration de guerre, ont pu librement débarquer leur chargement dans des ports français et ont reçu un sauf-conduit pour retourner dans leur port d'attache. [1]

La pratique de l'*indult* a notablement adouci, on le voit, l'un des anciens, des plus rigoureux et des plus iniques effets de la déclaration de guerre. [2]

[1] Voir l'instruction du ministre de la marine de France du 25 juillet 1870, et la circulaire du même ministre aux préfets maritimes, en date du 13 août de la même année.

[2] Voir : De Bœck, *De la propriété privée ennemie sous pavillon ennemi*, 1882, nos 234, 235, 236, 237, 238, 239, p. 264 et suiv.

2703. — La déclaration de guerre a pour effet également d'ouvrir la question du *casus fœderis* : c'est-à-dire que lorsque la guerre est déclarée, la question se pose de savoir si les belligérants se trouvent dans le cas de demander l'appui de leurs alliés, s'il y a lieu d'exécuter l'engagement de fournir des secours en argent (subsides) ou des troupes auxiliaires, des vaisseaux, des provisions ou autres fournitures de guerre (secours proprement dits). Pour savoir si le *casus fœderis* existe et quelles sont les obligations qui en résultent, on se réfère nécessairement aux clauses du traité d'alliance, qui peuvent varier beaucoup, suivant la nature des alliances qu'on a en vue, leur caractère, leur portée, le moment où elles ont été contractées, leur durée, etc. Si l'effet général des alliances est que chacune des Puissances contractantes pourra, en cas de guerre, s'appuyer sur la coopération de son alliée, les conditions auxquelles cette coopération promise sera rendue effective sont diverses. C'est ainsi, par exemple, qu'il peut être stipulé que la coopération sera donnée dès que la guerre aura éclaté ; que l'allié viendra immédiatement au secours de son allié, dès que ce dernier sera attaqué ; que l'aide sera prêtée sur la réquisition formelle, ou à la première réquisition de l'allié attaqué ou menacé ; que par l'effet de cette réquisition la Puissance requise entrera en guerre contre la Puissance ou les Puissances désignées dans la réquisition ; que si les possessions d'une des Puissances alliées étaient attaquées, les autres Puissances se tiendraient toutes pour attaquées elles-mêmes, feraient cause commune entre elles et s'assisteraient mutuellement ; etc. Sur les alliances défensives, les alliances offensives, les alliances offensives et défensives tout ensemble, V. *suprà*, nos 939, 940, 941 ; sur les alliances générales, particulières, perpétuelles, temporaires, V. *suprà*, nos 946, 949, 950 ; sur les clauses qui se trouvent habituellement contenues dans les traités ou conventions d'alliance, V. *suprà*, n° 951 ; sur le *casus fœderis*, ou cas qui, survenant, met l'allié dans l'obligation de remplir ses engagements stipulés dans le traité d'alliance, V. *suprà*, nos 957, 961 ; sur les

règles ou principes enseignés par les théoriciens à propos du *casus fœderis*, en matière d'alliances formées pendant la paix en vue de la guerre, V. *suprà*, n° 962 ; sur les principes qui doivent présider à l'interprétation et à l'exécution des traités d'alliance, V. *suprà*, n°s 954 et suiv. ; sur le *casus fœderis* dans les traités de garantie des possessions territoriales, V. *suprà*, n° 996 ; sur les traités de subsides et de secours, V. *suprà*, n° 942.

Dans les confédérations, ou sociétés d'États indépendants, de Puissances souveraines, qui ne reconnaissent pas une autorité suprême et commune et qui conservent le principe de leur propre souveraineté (V. *suprà*, n° 121), la déclaration de guerre fait entrer les États confédérés dans la lutte, lorsque la constitution de la confédération exprime que toute guerre sera commune aux confédérés. Il y a un exemple saillant de cela dans l'article 11 de l'acte du 8 juin 1815 pour la constitution fédérative de l'Allemagne : « Les États de la Confédération s'engagent à défendre, non seulement l'Allemagne entière, mais aussi chaque État individuel de l'union, en cas qu'il soit attaqué, et se garantissent mutuellement toutes celles de leurs possessions qui se trouvent comprises dans cette union. Lorsque la guerre est déclarée par la Confédération, aucun membre ne peut entamer des négociations particulières avec l'ennemi, ni faire la paix ou un armistice, sans le consentement des autres.... Les États confédérés s'engagent de même à ne se faire la guerre sous aucun prétexte, et à ne point poursuivre leurs différents par la force des armes, mais à les soumettre à la Diète. Celle-ci essayera, moyennant une commission, la voie de la médiation. Si elle ne réussit pas, et qu'une sentence juridique devienne nécessaire, il y sera pourvu par un jugement austrégal (*austrægal instanz*) bien organisé, auquel les parties litigantes se soumettront sans appel. »[1] Aux termes des articles 46 et 47 de l'acte final des con-

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. II, p. 556, 562 ; voir aussi l'article 63 de l'acte final du congrès de Vienne du 9 juin 1815, même *Recueil*, T. II, p. 567, 594.

férences ministérielles de Vienne, du 15 mai 1820, pour compléter et consolider l'organisation de la Confédération germanique, dans le cas où un État confédéré ayant des possessions hors des limites de la Confédération entreprendrait une guerre en sa qualité de Puissance européenne, la Confédération, dont une pareille guerre n'affecterait ni les rapports, ni les obligations, y resterait absolument étrangère (art. 46) ; et dans le cas où un tel État se trouverait menacé ou attaqué dans ses possessions non comprises dans la Confédération, celle-ci ne serait obligée de prendre des mesures de défense, ou une part active à la guerre, qu'après que la Diète aurait reconnu, en conseil permanent et à la pluralité des voix, l'existence d'un danger pour le territoire de la Confédération (art. 47).[1] On pourrait inférer de ces dispositions une règle très justifiable, d'après laquelle les confédérés n'entreraient dans une guerre, en vertu du lien fédéral, qu'autant que les intérêts de la confédération seraient engagés dans cette guerre. Mais il n'y a pas de règle à poser en pareille matière, car, indépendamment des liens plus ou moins étroits qui les unissent, la question de la participation et de la coopération des confédérés relève avant tout et surtout des considérations de la politique.[2]

[1] Voir : Angeberg, *Congrès de Vienne*, p. 1789.

[2] Dans son *Commentaire* sur les *Éléments du droit international* et sur l'*Histoire des progrès du droit des gens* de Wheaton, William-Beach Lawrence rappelle que, lors de la guerre italienne de 1859, la Prusse annonça sa ferme résolution de ne point prendre une part directe et active dans les complications où l'Autriche allait être engagée. Cette déclaration se fondait sur l'article 46 de l'acte final du 15 mai 1820. L'Autriche en appelait, de son côté, à l'article 47 du même acte. Le ministre des affaires étrangères de Prusse écrivit, en mars 1859, aux agents prussiens que le cabinet de Berlin ne regarderait pas la question italienne comme une affaire fédérale et qu'il repousserait l'application qu'on essayerait de faire de l'article 47 de l'acte final. « Si l'on tentait, dit-il, de soulever une discussion à ce sujet au sein de la Diète, la Prusse regarderait toute décision de la majorité comme incompétente, et persévèrerait à ne considérer la question d'Italie que comme une question européenne dans laquelle elle entendrait garder sa liberté d'action. » Mais le 23 avril de la même année, en présence des complications que la guerre pouvait amener, la Prusse fit présenter à la Diète une

Il n'est pas nécessaire de dire que la question qui vient d'être indiquée, et qui est relative à la participation des confédérés à la guerre, n'a pas lieu d'être posée à propos d'États unis ensemble par un lien fédéral constituant un État composé ou État fédéral (réunion ou association d'États qui ont leur gouvernement intérieur indépendant, mais qui ne sont pas individuellement souverains et sont soumis à un gouvernement

proposition par laquelle les États confédérés seraient invités à mettre leurs contingents principaux en état de préparation de marche. D'après M. d'Usedom, ces mesures n'avaient qu'un but exclusivement défensif. Le 15-27 mai 1859, le prince Gortschakoff adressa une circulaire aux agents diplomatiques de la Russie sur les affaires italiennes, dans laquelle il exposa que la Confédération germanique était une combinaison purement et exclusivement défensive; que c'était à ce titre qu'elle était entrée dans le droit public européen, sur la base des traités auxquels la Russie avait apposé sa signature ; qu'aucun acte hostile n'ayant été commis par la France vis-à-vis de la Confédération, et aucun traité obligatoire n'existant pour celle-ci, qui motiverait une attaque contre cette Puissance, si la Confédération se portait à des actes hostiles envers la France sur des données conjecturales, elle fausserait le but de son institution et méconnaitrait l'esprit des traités qui ont consacré son existence. Le baron de Beust répondit, le 15 juin suivant, que, sans vouloir examiner jusqu'à quel point le mot de *combinaison* pouvait s'appliquer à une union d'États indépendants reconnue indissoluble et comptant parmi ses membres deux grandes Puissances européennes, il se permettrait de relever que la Confédération germanique, par son organisation, avait, en effet, un caractère principalement et essentiellement défensif, mais qu'on ne saurait prétendre qu'elle était une combinaison exclusivement défensive, que les traités sur la base desquels elle était entrée dans le droit public européen, et auxquels la Russie avait apposé sa signature, lui reconnaissaient le droit de paix et de guerre ; qu'en 1853, à l'époque de la guerre entre la Turquie et la Russie, la Confédération germanique, sur la proposition de l'Autriche et de la Prusse, prit une résolution portant que tout acte d'agression contre les possessions non allemandes de l'Autriche et de la Prusse serait considéré comme équivalant à une attaque contre le territoire fédéral; que quelques mois plus tard les troupes autrichiennes occupant les Principautés danubiennes, la Confédération décida qu'une attaque contre cette armée d'occupation, qui se trouvait en dehors, non seulement du territoire fédéral, mais même du territoire autrichien, serait considérée comme une agression dirigée contre la Confédération ; que ces décisions n'ont provoqué de protestations, ou seulement de remontrances, ni à Paris, ni à Londres, ni à Saint-Pétersbourg, et que cependant le gouvernement impérial de Russie aurait certainement trouvé matière à s'y opposer, si l'attitude de la Confédération avait été contraire aux traités. Voir le *Commentaire* cité, 1868, T. I, p. 364 et suiv.

fédéral suprême, V. *suprà*, n° 122). Les États allemands groupés, depuis 1866, sous le nom de Confédération du Nord de l'Allemagne, ont pris part à la guerre franco-allemande de 1870 en vertu de la constitution fédérale du 24 juin 1867 (voir les articles 11, 63, 64 de cette constitution),[1] et de la mobilisation des troupes de la Confédération du Nord (15 juillet 1870).[2] Quant aux États de l'Allemagne du Sud, ils participèrent à la guerre en conséquence des traités d'alliance et du *casus fœderis.*[3]

2704. — La déclaration de guerre produit des effets sur *les traités qui liaient les États belligérants au moment de la rupture des relations pacifiques*; mais il faut distinguer à cet égard. Du temps où l'on estimait que la guerre abrogeait tous les droits existants, on en concluait qu'elle devait annuler par le fait même les traités. La guerre anéantissant le droit en général, devait nécessairement supprimer le droit conventionnel. Il n'y avait d'exception admise que pour les traités, conventions ou accords conclus spécialement en vue de la guerre. De nos jours, où l'on enseigne que la guerre, loin d'anéantir le droit, est, au contraire, un moyen de le faire respecter, on infère de cette doctrine, plus conforme à la civilisation, que les traités existant entre les États belligérants au moment de la déclaration de guerre ne sont pas nécessairement rompus, et même suspendus, par cette déclaration. Le principe qu'il faut retenir à ce sujet, c'est que la solution de la question de savoir quels sont les effets de la déclaration de guerre sur les traités antérieurs à la rupture des relations pacifiques dépend du caractère particulier des engagements contractés, et que l'état de guerre ne doit raisonnablement affecter que les traités, conventions et accords qui sont incompatibles avec lui. On distinguera aussi entre la validité des traités et leur

[1] Voir : E. Laferrière, *Les constitutions d'Europe et d'Amérique*, 1869, p. 120 et suiv.

[2] Voir : Albert Sorel, *Histoire diplomatique de la guerre franco-allemande*, 1875, T. I, p. 200.

[3] *Id.*, même ouvrage, 1875, T. I, p. 21 et suiv.

exécution, et l'on examinera dans chaque cas si la guerre constitue un obstacle à cette exécution.

Une première distinction s'impose : celle des traités *transitoires* et des traités *proprement dits* ; des traités *transitoires*, qui, ayant en vue des affaires déterminées, portent sur un objet spécial nettement défini, s'accomplissent par un acte unique, immédiat, instantané, purement passager, s'exécutent de suite et une fois pour toutes, tels que les traités de cession, par exemple, d'échange ou de démarcation de limites des territoires, les traités qui constituent une servitude permanente en faveur d'un État dans le territoire d'un autre État, ceux qui reconnaissent l'indépendance et la souveraineté d'un nouvel État, etc. (V. *suprà*, n° 906); des traités *proprement dits*, qui impliquent une exécution continue et successive pendant un certain laps de temps, dont la limite extrême peut être indéterminée, qui obligent à des prestations successives et continues, des traités dont l'exécution est de tous les instants, d'une manière continue et permanente, pendant une période convenue, tels que les traités de paix, d'amitié et de commerce, les traités d'alliance, de commerce et de navigation, de neutralité, etc. (V. *suprà*, n° 906.) Comme les traités *transitoires* sont accomplis en une seule fois, comme ils existent indépendamment de tout événement subséquent et n'exigent pas d'actes ultérieurs, comme une fois mis à exécution ils ont un caractère définitif, et comme les effets qui en résultent sont censés permanents et irrévocables, l'état de guerre ne peut, en général, porter atteinte à leur existence (V. *suprà*, n° 909). Quant aux traités *proprement dits*, comme ils obligent à des prestations successives et continues, comme ils tracent des règles de conduite à suivre, comme leur exécution ne s'accomplit pas en une seule fois, la guerre survenue entre les contractants les rend en général caducs, ou les suspend (V. *suprà*, n°s 909 et 1215).

En examinant de plus près la question, on distingue: 1° entre les traités contractés antérieurement à la guerre, qui *supposent un état de paix* et dont l'*existence est incompatible avec*

la guerre elle-même, tels que les traités d'amitié, d'alliance et tous autres traités ayant un caractère politique ; 2° les traités qui, contractés avant la guerre et *supposant la continuation des relations pacifiques*, *ne sont pas, quant à leur objet, absolument incompatibles avec la guerre*, tels, par exemple, ceux qui concernent certains points de droit civil (les successions, les tutelles, l'exécution des sentences, etc.) ou de droit public (le libre établissement des habitants, la réglementation des frontières, l'entretien des digues, des phares, etc.), les traités, conventions, ou tous autres accords conclus en vue d'intérêts économiques, tels que les traités et conventions de commerce ou de navigation, les arrangements douaniers, postaux, télégraphiques, les conventions relatives aux chemins de fer, à la propriété littéraire, artistique, industrielle, les conventions monétaires, etc. ; 3° les traités *conclus spécialement en vue de la guerre*, pour le cas spécial où une guerre viendrait à éclater : les traités et conventions, par exemple, sur la liberté de commerce pendant la guerre, sur la contrebande de guerre, sur les prises maritimes, sur la neutralisation de certaines parties du territoire ; les conventions qui accordent une période aux citoyens ou sujets respectifs pour se retirer, eux et leurs effets ; tous autres accords apportant une limitation aux droits généraux de la guerre ; les clauses par lesquelles il est stipulé (comme dans le traité de 1794, entre la Grande-Bretagne et les États-Unis d'Amérique) que les créances privées, les parts ou les sommes d'argent dans les fonds publics ou dans les banques publiques ou particulières, appartenant à des individus privés, ne devront jamais, en cas de guerre, être séquestrées ou confisquées ; les traités par lesquels les États s'engagent, pendant la paix, à observer certaines résolutions prises en commun pour le cas où la guerre éclaterait entre eux : la déclaration, par exemple, dressée le 16 avril 1856 par le congrès de Paris, pour régler divers points de droit maritime, la convention signée à Genève, le 22 août 1864, au sujet des militaires blessés sur les champs de bataille, la déclaration signée à Saint-Pétersbourg, le 11 dé-

cembre 1868, à l'effet d'interdire l'usage de certains projectiles en temps de guerre ; etc. En ce qui concerne les traités de la première catégorie, c'est-à-dire ceux qui ont été conclus avant la guerre *pour régler des relations pacifiques* et *dont l'existence est incompatible avec la guerre elle-même*, ils n'ont plus de raison d'être, lorsque la guerre a éclaté entre les contractants : les circonstances qui les avaient produits n'existant plus, ils se trouvent sans objet; la guerre a mis un terme à leur cause, ainsi qu'à la possibilité d'un consentement libre et permanent. Cependant, s'il se trouvait dans ces traités quelques clauses qui ne seraient pas absolument incompatibles avec l'état de guerre, qui pourraient être exécutées malgré cet état, ou qui seraient relatives à la guerre entre les contractants, les premières de ces clauses ne devraient point nécessairement être affectées par la déclaration de guerre (car ces traités, quoique non valides, n'en existent pas moins comme traités), et les dernières ne le seraient évidemment pas du tout. Les traités de la seconde catégorie, ceux qui, *supposant la continuation des relations pacifiques*, *ne sont pas, quant à leur objet*, *absolument incompatibles avec la guerre*, doivent, en théorie, continuer d'être en vigueur pour celles de leurs clauses qui peuvent être exécutées malgré les hostilités ; cependant, en fait, on les considère généralement, non comme caducs, mais comme *suspendus* jusqu'à la cessation des hostilités, à cause de la difficulté d'assurer leur exécution. Ces traités ont toujours leur raison d'être, ils ont conservé leur objet, mais le trouble qu'apporte la guerre dans les relations entre les États belligérants, la rupture des relations diplomatiques, l'application des ressources de l'un et l'autre pays à l'œuvre de l'attaque et de la défense, le déchaînement des passions brutales, sont autant d'obstacles à l'exécution de ces traités pendant la guerre, à moins que les belligérants ne s'entendent pour prendre des mesures en vue de cette exécution. C'est ici le cas de distinguer entre la *validité* des traités et leur *exécution* : ces traités restent valides, mais on ne peut généralement pas les exécuter dans toutes leurs

clauses ; au rétablissement de la paix on régularisera à nouveau les relations sur les mêmes bases, ou sur des bases nouvelles. Quant aux clauses qui peuvent évidemment et sans obstacle, comme sans inconvénient, être exécutées malgré la guerre, elles continuent d'être en vigueur. C'est ainsi que, comme Bluntschli en fait l'observation, les lois civiles obligeant tous ceux qui habitent le territoire, y compris les ressortissants de l'État ennemi, il pourra arriver que les conventions entre les deux États belligérants servent de base à la décision des tribunaux, et que les traités reçoivent ainsi leur exécution malgré la guerre.[1] Les traités enfin de la troisième catégorie, c'est-à-dire *ceux qui ont été conclus spécialement en vue de la guerre*, acquièrent la plénitude de leur valeur par la déclaration de guerre, puisque la guerre est la circonstance à laquelle on a voulu précisément pourvoir (V. *suprà*, nos 910, 1215). On voit donc, par ce qui vient d'être dit, combien il serait inexact d'affirmer que la déclaration de guerre porte atteinte à tous les traités conclus par les États actuellement belligérants antérieurement à la rupture de leurs relations pacifiques. Ce qu'il faut retenir, aujourd'hui, c'est qu'en principe on doit toujours admettre que les obligations internationales contractées par les États ne s'éteignent pas de plein droit par suite de la guerre ; que les traités ne cessent d'exister, par le fait de la guerre, que s'ils n'ont plus de raison d'être, s'ils n'ont plus d'objet, si leur existence est incompatible avec la guerre elle-même ; mais que la validité de certains traités ou de certaines de leurs clauses peut rester entière tant que ces traités ou que ces clauses ne sont pas incompatibles avec les droits généraux qui dérivent de la guerre et avec l'état d'hostilité existant entre les parties contractantes, et qu'il faut, dès lors, examiner dans chaque cas si la guerre constitue un obstacle à l'exécution des traités ; que lorsque les traités ne peuvent pas être exécutés à cause des hostilités, ce n'est pas

[1] Voir : Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 538, *r.* 3, p. 314.

une raison pour les considérer comme caducs, mais qu'ils sont seulement suspendus jusqu'à la fin de la guerre ; que bien que la guerre puisse dissoudre un traité existant entre deux Puissances devenues belligérantes, elle ne saurait dégager ces Puissances de leurs obligations envers les autres États cosignataires du même traité. Une dernière observation à faire, c'est que la solution de la question de savoir si les accords internationaux qui ont été conclus pour régler l'exercice des droits des particuliers et le commerce pacifique doivent ou non être suspendus par la déclaration de guerre, dépend du plus ou moins de développement du principe général que la guerre est une relation d'État à État et non de nationaux à nationaux.

2705. — Si le respect que les États se doivent réciproquement, au triple point de vue de leur dignité morale, de leur personnalité physique et de leur personnalité politique, est une des règles essentielles du droit international en temps de paix (V. *suprà*, n° 453), ce droit au respect ne s'évanouit point entièrement et complètement par le fait de la déclaration de guerre : les États belligérants ne sont, en effet, jamais affranchis de se respecter réciproquement dans leur dignité morale. Aussi, d'après les usages modernes, ne les voit-on pas négliger d'observer entre eux, et à l'égard de leurs chefs d'États respectifs, les honneurs conventionnels et d'usage dus à leur condition de Puissances indépendantes, ainsi qu'à la qualité et au rang de ces chefs. Même durant la guerre, les chefs d'États omettent rarement de se donner des témoignages de considération, de condoléance ou de congratulation à propos d'événements malheureux ou heureux. La guerre déclarée entre deux États n'empêche pas nécessairement et en principe les chefs de ces États de se notifier mutuellement les événements importants, soit tristes, soit heureux, qui touchent leur personne ou leur famille, tels que les avènements au trône, les décès, soit du chef d'État, soit de l'épouse du souverain, soit des princes ou princesses du sang, les mariages, les naissances, etc. La guerre ne doit se faire qu'en vue

du retour à la paix, et l'observation des égards ne peut que contribuer au renouement des relations pacifiques.

2706. — 2. *Effets produits par la déclaration de guerre dans le domaine du droit public interne.* — L'un des premiers effets de la déclaration de guerre produits dans le domaine du droit public interne, est de rendre applicables dans chacun des États belligérants les dispositions de sa propre législation relatives à la guerre. C'est à la suite de la déclaration de guerre que la question peut se présenter d'appliquer, par exemple, les pénalités du droit commun qui frappent la correspondance avec les sujets d'une Puissance ennemie ayant eu pour résultat de fournir aux ennemis des instructions nuisibles à la situation militaire ou politique du pays ou de ses alliés, ou qui auraient été l'effet d'un concert constituant un fait d'espionnage ; la corruption pour soustraire et livrer à l'ennemi des plans de fortifications, d'arsenaux, ports ou rades ; les manœuvres pratiquées ou les intelligences entretenues avec les ennemis de l'État, à l'effet de faciliter leur entrée sur son territoire et ses dépendances, ou de leur livrer des villes, forteresses, places fortes, ports, magasins, arsenaux, vaisseaux ou bâtiments lui appartenant, ou de fournir aux ennemis des secours en soldats, hommes, argent, vivres, armes ou munitions, ou de seconder les progrès de leurs armes, soit en ébranlant la fidélité des officiers, soldats, matelots ou autres, soit de toute autre manière ; les délits commis par les fournisseurs en cas d'intelligence avec l'ennemi ; etc. Toutes ces dispositions et autres semblables sont essentiellement des lois de police et de sûreté, et, comme telles, elles sont obligatoires pour tous ceux, indistinctement, qui habitent le territoire, nationaux ou étrangers. Établis ou résidant, sous la protection des lois de la paix, dans le pays dont le gouvernement a déclaré la guerre à l'État dont ils relèvent, les étrangers qui se trouvent dans cette situation sont nécessairement, et comme tous les autres étrangers d'ailleurs, soumis aux lois de police et de sûreté de ce pays, et notamment à celles qui sont

spécialement applicables en temps de guerre. La déclaration de guerre donne également lieu d'appliquer les dispositions des lois sur le recrutement de l'armée de terre ou de mer qui ont en vue l'état de guerre ; celles des lois relatives à l'organisation générale de l'armée qui concernent, par exemple, la mise sur le pied de guerre des forces militaires du pays et la mobilisation ; celles des codes de justice militaire pour les armées de terre et de mer, qui visent l'état de guerre : toutes dispositions qui, bien entendu, ne regardent que les nationaux de naissance ou naturalisés. Enfin, la déclaration de guerre a pour conséquence ordinaire la promulgation de lois spéciales, qui suspendent ou modifient, à titre de droit exceptionnel, certaines parties de la législation établie pour le temps de paix.

Je fais ici surtout allusion à la publication de ce qu'on appelle la *loi martiale*, loi absolument exceptionnelle, loi de nécessité, fondée sur le devoir suprême de défendre le pays contre l'invasion et d'assurer le salut de la patrie par l'établissement d'une police plus rigoureuse, par l'exercice d'une répression prompte et énergique, inconciliable avec la lenteur des formes usuelles, et, en vue de ce résultat, par une interversion de compétence au profit de l'autorité militaire. La loi dite *martiale* suspend momentanément l'application du droit commun, la compétence des juridictions ordinaires et les garanties constitutionnelles ; elle investit du pouvoir suprême l'autorité militaire, qui applique les dispositions exceptionnelles de cette loi; elle attribue à des tribunaux militaires spéciaux, appelés *cours martiales*,[1] le pouvoir extraordinaire de rendre une justice prompte dans les cas qu'elle détermine. La question de savoir à qui appartient dans chaque État le droit de promulguer la *loi martiale*, et la détermination des conséquences de cette loi, relèvent du droit public interne de cet État. Proclamer la *loi martiale* dans un pays équivaut à sou-

[1] Sur les *cours martiales*, voir : Pradier-Fodéré et Amédée Lefaure, *Commentaire sur le code de justice militaire*, 1876, *Introduction historique*, p. XI et suiv.

mettre ce pays à ce qu'on appelle l'*état de siège*. Aux termes de la loi française du 3 avril 1878, l'état de siège ne peut être déclaré, en France, que dans le cas de péril imminent *résultant d'une guerre étrangère* ou d'une insurrection à main armée. Une loi peut seule déclarer l'état de siège ; cette loi désigne les communes, les départements ou arrondissements auxquels il s'applique. Elle fixe le temps de sa durée. A l'expiration de ce temps l'état de siège cesse de plein droit, à moins qu'une loi nouvelle n'en prolonge les effets (art. 1). En cas d'ajournement des chambres, le président de la République peut déclarer l'état de siège, de l'avis du conseil des ministres, mais alors les chambres se réunissent de plein droit deux jours après (art. 2). En cas de dissolution de la chambre des députés, et jusqu'à l'accomplissement entier des opérations électorales, l'état de siège ne pourra, même provisoirement, être déclaré par le président de la République. Néanmoins, *s'il y avait guerre étrangère*, le président, de l'avis du conseil des ministres, pourrait déclarer l'état de siège *dans les territoires menacés par l'ennemi*, à la condition de convoquer les collèges électoraux et de réunir les chambres dans le plus bref délai possible (art. 3). Aussitôt l'état de siège déclaré, les pouvoirs dont l'autorité civile était revêtue pour le maintien de l'ordre et de la police passent tout entiers à l'autorité militaire. L'autorité civile continue, néanmoins, à exercer ceux de ces pouvoirs dont l'autorité militaire ne l'a pas dessaisie (art. 7 de la loi française du 9 août 1849, maintenu par la loi du 3 avril 1878, art. 6). Les tribunaux militaires peuvent être saisis de la connaissance des crimes et délits contre la sûreté de la République, contre la constitution, contre l'ordre et la paix publique, quelle que soit la qualité des auteurs principaux et des complices (art. 8 de la loi de 1849). L'autorité militaire a le droit de faire des perquisitions de jour et de nuit dans le domicile des citoyens ; d'éloigner les repris de justice et les individus qui n'ont pas leur domicile dans les lieux soumis à l'état de siège ; d'ordonner la remise des armes et munitions, et de procéder à leur recherche et à leur enlèvement ;

d'interdire les publications et les réunions qu'elle juge de nature à exciter ou à entretenir le désordre (art. 9 de la même loi). Les citoyens continuent, nonobstant l'état de siège, à exercer tous ceux des droits garantis par la constitution dont la jouissance n'est pas suspendue en vertu des articles de la loi sur l'état de siège (art. 11). Dans les places de guerre et postes militaires, soit de la frontière, soit de l'intérieur, la déclaration de l'état de siège peut être faite par le commandant militaire, qui en rend compte immédiatement au gouvernement (art. 5).[1] Elle est faite par le gouverneur dans les colonies françaises, et il doit en être rendu compte au gouvernement immédiatement (art. 4). La *loi martiale*, ou loi sur l'état de siège, dont il est question ici, est celle qui est proclamée dans le pays par le gouvernement même du pays, ou par les autorités inférieures ayant pouvoir à cet effet.[2] Il ne s'agit pas, pour le moment, de l'application à une place, à un district, à une contrée occupés par l'ennemi, de la *loi martiale* de l'armée envahissante ou occupante (sur l'application de la *loi martiale* en pays ennemi, V. *infrà*, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. II, *La guerre continentale,* § V, *L'occupation*).

2707. — Un autre effet de la déclaration de guerre dans le domaine du droit public interne consistait, autrefois, en ce que les gouvernements rappelaient (*lettres* ou *édits avocatoires*) ceux de leurs nationaux ou sujets qui étaient établis, résidaient ou séjournaient chez l'ennemi; ou leur interdisaient (*lettres* ou *édits déhortatoires*), sous des peines plus ou moins sévères, soit d'aller s'établir, de résider ou de séjourner chez

[1] Voir, de plus, les articles 190 et 201 du décret français du 23 octobre 1883 sur le service des places.

[2] On a plus spécialement appelé, en France, *loi martiale*, une loi rendue le 21 octobre 1789, par l'Assemblée Constituante, et d'après laquelle, chaque fois que les circonstances nécessitaient sa proclamation, le canon devait être tiré et un drapeau rouge devait être placé sur la maison commune. Après trois sommations successives, les rassemblements devaient être dispersés par la force.

l'ennemi, soit de demeurer ou d'entrer à son service. [1] Ces mesures, dont il parait avoir été fait un assez fréquent usage, du XVIème au XVIIIème siècles, étaient une atteinte peu justifiable à la faculté qui appartient à tout individu de résider partout où il juge à propos de le faire, et aussi longtemps qu'il ne nuira aux droits de personne. Dira-t-on que l'État a des droits imprescriptibles sur ses sujets, et que ces derniers ne peuvent les méconnaître sans lui nuire ? Mais cette affirmation, qui est en contradiction complète avec les idées de liberté consacrées par les révolutions et les constitutions des sociétés politiques modernes et contemporaines, n'aurait d'application explicable que dans les nécessités du devoir militaire. Aussi la pratique s'est-elle généralisée, de nos jours, de ne point rappeler les nationaux résidant en pays ennemi au commencement de la guerre, et de les laisser libres de rester à leur gré dans ce pays, à leurs risques et périls. Déjà à la fin du siècle dernier et au commencement de ce siècle, G. F. de Martens mentionnait cette pratique nouvelle. « En entrant en guerre tout État est en droit, disait-il, de rappeler par des *lettres avocatoires* tous ceux de ses sujets qui séjournent chez l'ennemi : il pourrait même rappeler ceux qui se trouvent dans d'autres États, s'il a besoin de leurs bras pour la défense de la patrie, quoique aujourd'hui on se borne ordinairement à rappeler ceux qui sont au service de l'ennemi, ou qui sont... au service militaire de leur patrie. »[2] Rien n'est plus juste que l'observation suivante faite par Pinheiro-Ferreira sur ce texte de G. F. de Martens : « Ce rappel, s'il comprend les personnes autrement employées chez notre ennemi qu'au service militaire de terre ou de mer, serait une violation du droit que chacun a de résider partout où il voudra, aussi longtemps qu'il... ne manque à aucun de ses engagements. On ne saurait donc forcer de rentrer que les person-

[1] Pradier-Fodéré, *Principes généraux de droit, de politique et de législation*, 1869, Chap. XIV, p. 558.

[2] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. III, § 269, T. II. p. 221 et suiv.

nes obligées par les lois du pays à prendre du service dans les rangs de l'armée de terre ou de mer, ou d'occuper d'autres charges dans lesquelles il ne leur est pas permis de se faire remplacer ou de racheter leur engagement pour de l'argent. Dans tous ces cas, le citoyen rappelé doit se rendre à son poste ou se regarder comme dénaturalisé.... Le législateur, en décidant la guerre, et le gouvernement, en la déclarant par suite de cette décision, doivent être obéis par les citoyens ; mais ceux-ci ont encore l'alternative de cesser de l'être, et dès lors ils n'auront aucun devoir d'obéir à l'appel d'un gouvernement qui a cessé d'être le leur... Ce qu'on peut dire, relativement au citoyen qui, en se dénaturalisant, refuse de répondre à l'appel de son gouvernement et reste dans le pays avec lequel la guerre a éclaté, c'est que son action sera appréciée d'après les circonstances dont elle se trouvera revêtue; car, s'il n'y avait pas d'engagement spécial, la simple qualité de citoyen ne le constitue pas dans l'obligation de prendre part à la guerre que son gouvernement vient de décider. Il peut la croire injuste, et dès lors il lui est loisible de ne pas y prendre part, pourvu que, pour pouvoir s'exempter d'obéir à la loi, il se sépare de la communauté à laquelle le gouvernement a droit de commander. »[1]

Les conséquences du refus d'obtempérer aux *lettres avocatoires* ou *déhortatoires* sont déterminées par la loi de chaque pays. La perte de la nationalité semblerait devoir être le seul châtiment de celui qui ne répond pas à l'appel de sa patrie, et encore faudrait-il supposer pour cela que le rebelle se fût lié par des fonctions publiques ou par un service militaire envers l'État étranger, avec ou sans l'autorisation du gouvernement de son pays.[2] Les *lettres avocatoires* et *déhortatoires*

[1] Voir la note de Pinheiro-Ferreira sur le § 269, Liv. VIII, Chap. III, du *Précis du droit des gens moderne de l'Europe* de G. F. de Martens, 1864, T. II, p. 223 et suiv.

[2] On sait que d'après le code civil français, par exemple, la qualité de Français se perd par l'acceptation, non autorisée par le chef de l'État, de fonctions publiques conférées par un gouvernement étranger (art. 17), et que le Français qui, sans autorisation du chef de l'État, prendrait du ser-

pourraient équivaloir à un retrait de l'autorisation. On trouve dans les décrets français du 6 avril 1809 et du 26 août 1811, des dispositions qu'il est intéressant de citer à titre d'exemple, et qui visent les différentes situations du national à l'étranger, rappelé par son gouvernement. Je cite, notamment, les extraits suivants des quelques articles que voici : « Seront considérés comme ayant porté les armes contre nous.... ceux qui, se trouvant au service d'une Puissance étrangère, ne l'ont pas quittée, ou ne la quitteront pas, pour rentrer en France aux premières hostilités survenues entre la France et la Puissance qu'ils ont servie ou qu'ils servent ; ceux enfin qui, ayant pris du service militaire à l'étranger, *rappelés en France par un décret publié dans les formes prescrites pour la publication des lois, ne rentreront pas conformément audit décret*, dans le cas, toutefois, où, depuis la publication, la guerre aurait éclaté entre les deux Puissances (décret de 1809, art. 2). » « Les Français qui sont au service militaire d'une Puissance étrangère, *avec* ou *sans autorisation*, et qui n'auraient pas porté les armes contre nous depuis le 1er septembre 1804, sont tenus de le quitter du moment où les hostilités commencent entre cette Puissance et la France, de rentrer en France, et d'y justifier de leur retour dans le délai de trois mois à compter du jour des premières hostilités (art. 6). » Ces dispositions « sont applicables aux Français qui ont des fonctions publiques, administratives ou judiciaires chez l'étranger ; ils sont tenus de rentrer en France dans les délais, et de justifier de leur rentrée dans les formes prescrites, etc...... (art. 20). »

vice militaire chez l'étranger, perdra sa qualité de Français, sans préjudice des peines prononcées par la loi criminelle contre les Français qui ont porté ou porteront les armes contre leur patrie (art. 21). Les articles 11 et 12 du code civil italien portent que l'état de citoyen se perd pour celui qui, sans autorisation du gouvernement, accepte un emploi d'un gouvernement étranger, ou est entré au service militaire d'une Puissance étrangère. D'après l'article 20 du code civil espagnol, la qualité d'Espagnol se perd par l'acceptation d'un emploi d'un autre gouvernement, ou par une prise de service dans les armées d'une Puissance étrangère, sans l'autorisation du roi. Des dispositions analogues se trouvent dans la plupart des législations européennes et américaines.

« Tous les Français au service militaire de l'étranger *sont tenus de rentrer en France, lorsqu'ils sont rappelés par un décret publié dans les formes prescrites pour la promulgation des lois* (art. 23). Ils sont tenus, *dans les délais fixés par le décret de rappel*, de justifier de leur retour... (art. 24). » « Les dispositions de l'article 23 sont applicables aux Français qui exercent des fonctions publiques, administratives ou judiciaires chez l'étranger..... (art. 27). » « Elles ne seront applicables aux Français qui n'ont pas de service militaire chez l'étranger, ou qui n'y exercent aucune fonction publique, administrative ou judiciaire, *qu'autant qu'ils auront été nominativement rappelés par un décret publié dans la forme prescrite pour la promulgation des lois*... (art. 29). » « Aucun Français ne pourra entrer au service d'une Puissance étrangère sans notre autorisation spéciale, et sous la condition de revenir, si nous le rappelons, soit par une disposition générale, soit par un ordre formel (décret du 26 août 1811, art. 17). » Les dispositions de ces décrets étaient sanctionnées par des peines sévères, dont quelques-unes, telles que la confiscation générale des biens meubles et immeubles, la mort civile, la perte du droit de succéder, ont disparu de la loi pénale française.

En fait, les nationaux établis à l'étranger ne sont plus rappelés à l'occasion de la guerre et après sa déclaration ; aucun obstacle n'est mis à ce qu'ils aillent s'établir sur le territoire ennemi, à leurs périls et risques. Mais l'obligation du service militaire imposée aujourd'hui, dans la plupart des États, à tous les membres de la nation, sauf certaines exemptions peu nombreuses, a beaucoup réduit la liberté des nationaux à ces divers égards. Aux termes, par exemple, de l'article 35 de la loi française du 27 juillet 1872, sur le recrutement de l'armée, tout homme inscrit sur le registre matricule, qui entend se fixer en pays étranger, est tenu, dans sa déclaration à la mairie de la commune où il réside, de faire connaître le lieu où il va établir son domicile, et, dès qu'il y est arrivé, d'en prévenir l'agent consulaire de France. Le maire de la commune transmet, dans les huit jours, copie de cette déclara-

tion au bureau du registre matricule de la circonscription dans laquelle se trouve sa commune. L'agent consulaire, dans les huit jours de la déclaration, en envoie copie au ministre de la guerre. L'article 59 de la même loi porte que tout homme inscrit sur le registre matricule, qui n'a pas fait les déclarations de changement de domicile prescrites par la loi, est déféré aux tribunaux ordinaires et puni d'une amende de 10 francs à 200 francs. Il peut, en outre, être condamné à un emprisonnement de quinze jours à trois mois. En temps de guerre, la peine est double. Suivant l'article 61, tout homme inscrit sur le registre matricule, *au domicile duquel un ordre de route a été régulièrement notifié, et qui n'est pas arrivé à destination au jour fixé par cet ordre*, est, après un mois de délai (le délai est augmenté suivant les distances), et hors le cas de force majeure, puni, comme insoumis, d'un emprisonnement d'un mois à un an, en temps de paix, et de deux à cinq ans en temps de guerre, etc. Suivant la loi du 26 février 1876, qui a modifié divers articles du code pénal de l'empire d'Allemagne du 15 mai 1871 et qui a complété ce même code, sera puni pour infraction aux obligations du service militaire, d'une amende de 150 à 3000 marks, ou d'un emprisonnement d'un mois à un an, tout homme assujetti au service militaire qui, en vue de se soustraire à l'incorporation dans l'armée de terre ou de mer, quittera, sans autorisation, le territoire de la confédération, ou *séjournera* à l'étranger après avoir atteint l'âge requis pour le recrutement (art. 140).

2708. — Le droit qui s'ouvre par la déclaration de la guerre, pour les gouvernements des États belligérants, de prendre certaines mesures contre les citoyens ou sujets de l'État ennemi qui se trouvent sur leurs territoires respectifs au moment de cette déclaration, relève également du droit public interne. Quelles mesures ces gouvernements ont-ils le droit de prendre? Il y a dans le *Digeste* un texte de Tryphoninus qui prouve que, du temps de Justinien, on admettait encore la barbare doctrine suivant laquelle les citoyens d'un pays qui s'é-

taient rendus dans un autre pays durant la paix, devenaient esclaves si la guerre venait à éclater entre les deux pays, et s'ils étaient arrêtés sur le territoire ennemi.[1] Le droit international des peuples civilisés modernes ne reconnaît plus d'esclaves par la guerre; cependant on a longtemps enseigné que les sujets d'un État belligérant surpris par la guerre sur le territoire de l'autre belligérant pouvaient être retenus comme prisonniers par ce dernier. Grotius rappelait qu'*il ne paraissait pas inique de les retenir pendant la durée de la guerre*, pour diminuer les forces des ennemis, mais que, la guerre terminée, rien ne pouvait être allégué pour mettre obstacle à leur renvoi.[2] Bynkershoëck estimait que le droit qui existait chez les Romains d'arrêter et de rendre captifs les sujets ennemis trouvés sur le territoire d'un belligérant au commencement de la guerre *pouvait être exercé de son temps*, mais il ajoutait qu'il était rarement exercé (*hodiè quamvis exerceri possit, rar tamen exercetur*).[3] Klüber pose en thèse que le droit des gens naturel *ne défend point d'user de violence* envers tous les sujets de l'État ennemi et envers leurs biens.[4] Suivant Kent, « en droit strict un État *a le droit* de traiter en ennemis les personnes et les biens qui se trouvent en son pouvoir, de confisquer les biens et de *détenir les personnes comme prisonniers de guerre*. »[5] Calvo est d'avis que « *la détention comme prisonniers de guerre* des étrangers résidant dans le pays avec lequel leur patrie est en hostilité » est « *une conséquence logique et immédiate de la déclaration de la guerre*. »[6] Sir Travers Twiss constate qu'une

[1] « *Verùm in pace qui pervenerunt ad alteros, si bellum subitò exarsisset, eorum servi efficiuntur apùd quos jàm hostes suo facto deprehenduntur...* » *Dig.*, Lib. XLIX, Tit. XV, *De captivis et de postliminio...*, L. 12, pr.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. IX, § IV, nº 3, T. III, p. 203.

[3] Bynkershoëck, *Quæstionum juris publici libri duo*, Lib. I, Cap. III.

[4] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 246, p. 351.

[5] Kent, *Commentaries of american Law*, T. I, *Law of nations*, Liv. I, § 56.

[6] Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. II, § 1668, T. III, p. 44, 45.

fois que les hostilités ont commencé, les sujets ennemis *sont exposés à se voir arrêtés personnellement* et avoir leurs biens confisqués, s'ils se trouvent sur le territoire d'une Puissance belligérante. Il établit, toutefois, une différence entre les sujets de naissance de l'ennemi qui se sont établis pour faire du commerce dans le pays d'une Puissance belligérante avant que la guerre n'éclate, et ceux qui se trouvent dans les limites de la juridiction de la Puissance belligérante au commencement de la guerre, mais par hasard, comme voyageant pour affaires de commerce, ou par plaisir. Les premiers, suivant lui, ne peuvent être traités tout de suite en ennemis par la Puissance belligérante, eu égard au respect dû à la bonne foi, mais il en est autrement à l'égard des étrangers de passage qui se trouvent accidentellement sur le territoire d'une Puissance belligérante au moment où la guerre commence contre le souverain auquel ils doivent obéissance; car entre ces personnes et le gouvernement du pays où elles se trouvent par hasard il n'y a pas d'engagement tacite, comme il en existe relativement aux étrangers auxquels ce gouvernement a permis, conformément à ses lois, de s'établir sur son territoire pour y faire du commerce sur le même pied que ses sujets de naissance.[1]

Il est vrai que les auteurs que je viens de citer ne cherchent point à justifier ce prétendu droit, cette rigoureuse pratique ; qu'ils se bornent à en constater l'existence, en signalant, toutefois, les restrictions que les progrès de la civilisation et surtout le développement des relations des nations en temps de paix y ont apportées, en recommandant la mansuétude à l'égard des sujets ennemis en de pareilles circonstances, et en proposant des adoucissements comme une concession à l'humanité, à la bonne foi et à l'équité. Mais cela n'est pas suffisant. Mieux inspiré est Vattel, disant formellement que « le souverain qui déclare la guerre *ne peut retenir les sujets de l'ennemi qui se trouvent dans ses États au moment de la déclaration*, non

[1] Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, T. II, Chap. III, nos 48, 50, p. 84 et suiv., 87 et suiv.

plus que leurs effets. Ils sont venus chez lui sur la foi publique : en leur permettant d'entrer dans ses terres et d'y séjourner, il leur a promis tacitement toute liberté et toute sûreté pour le retour. »[1] Mieux inspiré aussi est Émérigon, enseignant que « celui qui, se reposant sur la foi publique, vient chez nous faire du commerce, ou pour une autre cause légitime, *ne doit pas être traité en ennemi*, simplement parce que la guerre éclate entre sa nation et la nôtre. »[2] Les arguments abondent pour démontrer le caractère inhumain et odieusement inique du fait d'un gouvernement qui retiendrait prisonniers les sujets inoffensifs de l'ennemi se trouvant sur le territoire au moment de la déclaration de guerre. De quel droit attenterait-il ainsi à l'inviolabilité personnelle, à la liberté individuelle d'étrangers non dangereux, qui sont venus sur ce territoire avant la guerre, en vertu des droits qui résultaient pour eux des relations pacifiques entre les deux États, sous la garantie du droit de la paix ; qui se sont ainsi volontairement placés sous l'empire des lois du pays, en ont accepté les prescriptions, doivent leur obéir, mais en même temps doivent s'attendre à être protégés par elles ? En s'établissant dans le pays, ces étrangers n'ont-ils pas contribué par leur industrie et leurs capitaux à en accroître la prospérité ? En leur permettant de s'établir sous sa juridiction, le gouvernement du pays ne doit-il pas être censé leur avoir accordé sa protection ? La bonne foi n'exige-t-elle pas que la confiance de ces étrangers ne soit pas trompée ? Quant aux étrangers de passage et que la déclaration de guerre surprend sur le territoire ennemi, sans doute ils n'ont pas le mérite d'avoir enrichi le pays par leurs établissements industriels ou commerciaux, sans doute ils ne peuvent invoquer un engagement tacite entre eux et le gouvernement belligérant, mais ils peuvent s'abriter sous leur bonne foi, sous la garantie de la foi publique, sous la confiance que leur

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IV, § 63, T. II, p. 410.

[2] Cité par sir Travers Twiss, *Le droit des gens*, etc., 1889, T. II, Chap. III, n° 47, p. 82, 83.

inspirait l'état de paix qui existait au moment où ils ont mis le pied sur le territoire devenu plus tard ennemi. Pour quelle raison les étrangers inoffensifs établis ou de passage sur le territoire ennemi, au moment de la déclaration de guerre, seraient-ils retenus comme prisonniers? Peut-on leur reprocher d'avoir pris part à des opérations militaires qui ne sont pas encore complètement engagées ? Sont-ils dangereux pour l'armée de l'État sur le territoire duquel la guerre les a surpris ? Lui ont-ils préparé des difficultés ou des embarras ? S'est-on emparé d'eux pendant une poursuite ? Les étrangers inoffensifs ont absolument le droit de retourner dans leur pays et doivent avoir la liberté d'user de ce droit. La prudence peut leur conseiller de se retirer d'eux-mêmes, et l'état de guerre a même pour effet ordinaire leur retraite, mais aucune considération ne saurait autoriser à les retenir comme prisonniers, si ce n'est dans le cas où une incarcération momentanée aurait pour objet d'assurer leur sécurité, en les mettant à l'abri des rancunes nationales, des vengeances, des passions brutales excitées par la guerre. La pratique moderne des États a repoussé depuis longtemps cet odieux abus de leur droit de souveraineté,[1] et, dès le jour même de sa promulgation, l'opinion publi-

[1] Il ne paraît pas qu'il y ait eu de pratique bien uniforme, à cet égard, dans l'ancienne France. C'est ainsi qu'en 1242, au début de sa guerre contre les Anglais, qu'il devait battre à Taillebourg et à Saintes, Louis IX fit arrêter les commerçants anglais qui se livraient au négoce dans le royaume ; à quoi le roi d'Angleterre Henri III répondit en ordonnant l'arrestation des commerçants français qui résidaient dans ses États. Un siècle plus tard, le roi de France Charles V déclarait, dans une ordonnance, que les commerçants étrangers qui faisaient du négoce en France au moment d'une déclaration de guerre, auraient la faculté de s'en aller librement avec leurs effets. La conduite de Louis IX a été blâmée par le chroniqueur anglais Mathieu Pâris, dans son *Historia major Angliae*, comme contraire à l'« *antique dignité de la France* ; » ce qui permettrait de dire que l'ordonnance du roi Charles V a rétabli l'ancienne pratique conforme à cette « dignité . » Il paraît qu'autrefois, en Angleterre, l'usage et la règle étaient de s'assurer de la personne des commerçants sujets de l'État ennemi, au commencement de la guerre, et de les relâcher ensuite, si l'on apprenait que les commerçants anglais étaient en sûreté chez l'ennemi. Telle était une des dispositions de la grande charte du roi Jean (1215).

que a fait justice du décret de 1803, par lequel le Premier Consul de la République Française avait ordonné que tous les Anglais, de 18 à 60 ans, ou tenant une commission du roi d'Angleterre, présents en France, seraient constitués prisonniers de guerre, pour répondre des citoyens de la république qui avaient pu être arrêtés et faits prisonniers par les vaisseaux ou les sujets de sa majesté britannique antérieurement à une déclaration de guerre.[1] Dix mille sujets anglais de toutes classes indistinctement furent arrêtés et retenus comme prisonniers. L'observation très juste a été faite, à propos de ce décret, que la loi du talion aurait pu à peine justifier le recours à d'aussi extraordinaires et détestables moyens.[2]

2709. — J'ai dit que les étrangers inoffensifs, sujets de la Puissance ennemie, doivent avoir la liberté d'user du droit qui leur appartient de retourner dans leur pays, et que l'état de guerre a même pour effet ordinaire leur retraite (V. *suprà*, n° 2708). La déclaration de guerre les avertit implicitement, et même parfois explicitement, que les relations pacifiques étant rompues, le droit en vertu duquel ils étaient venus s'établir ou résider sur le territoire actuellement ennemi n'existe plus, et que, conséquemment, il y a lieu pour eux de se retirer en vertu de la faculté de retour qu'ils possèdent. En général, aujourd'hui, les gouvernements les autorisent à continuer leur résidence, tant que leur conduite ne donnera aucun sujet de plainte, et, quant aux sujets non résidant de l'État ennemi, ils subordonnent l'admission de ces étrangers sur le territoire à l'obtention d'autorisations spéciales accordées à titre excep-

[1] Le Premier Consul avait prescrit la même mesure dans toute l'étendue de la République Italienne. « Toutes les marchandises qui se trouveront dans la République Italienne (était-il dit dans une lettre du Premier Consul au citoyen Marescalchi, ministre des affaires étrangères de cette république, en date du 22 mai 1803), seront confisquées au profit de la république, et tous les Anglais qui s'y trouveront seront arrêtés et constitués prisonniers de guerre. » *Correspondance de Napoléon*, T. VIII, p. 322.

[2] Halleck, *International law or rules regulating the intercourse of states in pace and ware*, 1861, p. 362.

tionnel. C'est ce qui a eu lieu en France, au début de la guerre franco-allemande de 1870.[1] Lors de la guerre turco-russe de 1877, l'empereur de Russie autorisa les sujets de la Porte résidant dans ses États à continuer pendant la guerre leur séjour et l'exercice de professions paisibles en Russie, sous la protection des lois russes.[2] Mais de ce que les gouvernements autorisent généralement les sujets de l'État ennemi à continuer leur résidence, on peut inférer logiquement qu'en l'absence d'autorisation la retraite de ces étrangers serait la règle. En publiant la déclaration de guerre, les gouvernements leur signifient les délais de départ qui leur sont accordés, lorsque les délais dans lesquels les nationaux respectifs pourront se retirer n'auront pas été stipulés dans les traités,[3] ou lorsqu'il n'y aura pas dans la législation intérieure du pays des dispositions fixant à l'avance le délai dans lequel, en cas de guerre, les

[1] Voir le *Journal officiel* de l'empire français du 21 juillet 1870.

[2] Voir le *Journal de Saint-Pétersbourg* du 14-26 mai 1877.

[3] Il arrive, en effet, parfois que les traités contiennent des stipulations qui accordent, après le commencement de la guerre, un délai raisonnable aux sujets des Puissances belligérantes pour se retirer, personnes et biens, du territoire ennemi. C'est ainsi que dans le traité d'amitié et de commerce conclu à Paris, le 6 février 1778, entre la France et les États-Unis d'Amérique, il se trouvait la clause suivante : « Afin de promouvoir d'autant mieux le commerce des deux côtés, il est convenu que dans le cas où la guerre surviendrait entre les deux nations susdites, il sera accordé six mois, après la déclaration de guerre, aux marchands dans les villes et cités qu'ils habitent pour rassembler et transporter leurs marchandises, et, s'il en est enlevé quelque chose, ou s'il leur a été fait quelque injure durant le terme prescrit ci-dessus, par l'une des deux parties, leurs peuples ou sujets, il leur sera donné à cet égard pleine et entière satisfaction (art. 22). » De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. XV, p. 101, 108. Une disposition analogue est insérée dans l'article 45 du traité de navigation et de commerce du 11 janvier 1787 (31 décembre 1786) entre la France et la Russie (*Id.*, T. I, p. 171, 187). Le délai stipulé est d'un an. On rencontre des clauses semblables dans le traité de commerce et de navigation du 22 février 1856, entre la France et la République de Honduras (art. 8), *Id.*, T. VII, p. 10, 12 ; dans le traité d'amitié, de commerce et de navigation du 11 avril 1859, entre la France et la République de Nicaragua (art. 8), *Id.*, T. VII, p. 586, 588 ; dans le traité d'amitié, de commerce et de navigation du 2 janvier 1858, entre la France et la République du Salvador (art. 9), *Id.*, T. VII, p. 362, 365 ; etc.

étrangers sujets de l'État ennemi devront sortir du territoire.[1]

Ce qui prouve que la retraite des sujets de l'ennemi doit être considérée comme étant la règle, et que la continuation de leur résidence ou séjour ne saurait être regardée comme étant le droit commun, c'est qu'on rencontre dans un grand nombre de traités (particulièrement entre les États européens et américains) des clauses qui autorisent expressément les sujets de la Puissance ennemie à continuer de résider, tant qu'ils ne se rendront pas suspects. Ces clauses sont à peu près ainsi conçues : « En cas de mésintelligence ou de rupture, les sujets de chacune des hautes parties contractantes résidant dans les domaines de l'autre, pourront y rester pour l'arrangement de leurs affaires, ou commercer dans l'intérieur, sans être gênés en quelque manière que ce soit, tant qu'ils continueront à se comporter pacifiquement et à ne commettre aucune offense contre les lois. Dans le cas cependant où ils se rendraient suspects par leur conduite, ils seront sommés de sortir du pays, et on leur accordera la liberté de se retirer avec leurs biens dans un délai qui n'excédera pas six mois (la durée du délai varie nécessairement suivant les circonstances de lieux, et autres). »[2] Il est quelquefois stipulé qu' « il sera accordé, de part et d'autre, un terme (dont le *minimum* est déterminé) aux commerçants qui se trouveront dans le pays, pour régler leurs affaires et disposer de leurs propriétés, » et qu' « en outre, un

[1] Calvo rapporte qu'un statut du roi d'Angleterre Edouard III fixait aux étrangers un terme de quarante jours pour sortir du royaume avec leurs biens. Il rappelle qu'en 1798, le congrès des États-Unis autorisa le président John Adams à accorder en cas de guerre un délai convenable aux sujets ennemis, pour qu'ils pussent régler leurs affaires avant de sortir de la république ; et qu'en 1829, le gouvernement espagnol ayant déclaré Cadix port libre, décida qu'en cas de guerre les commerçants étrangers qui s'y trouvaient établis ne seraient pas considérés comme sujets ennemis, qu'il leur serait accordé un délai pour quitter la ville, et que leurs biens ne seraient en aucun cas confisqués. *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. II, § 1669, T. III, p. 45.

[2] Voir, par exemple, l'article 7 du traité d'amitié, de navigation et de commerce franco-brésilien du 8 janvier 1826, dans le *Recueil des traités de la France* publié par De Clercq, T. III, p. 402, 404.

sauf-conduit leur sera délivré pour s'embarquer dans tel port qu'ils désigneront, à leur convenance, à moins qu'il ne soit occupé ou assiégé par l'ennemi, et que leur propre sûreté, ou celle de l'État, ne s'oppose à leur sortie par ce port. Tous les autres citoyens ayant un établissement fixe et permanent dans les États respectifs, ou y exerçant quelque profession ou industrie, pourront conserver leur établissement et continuer d'exercer cette profession ou industrie, sans être inquiétés en aucune manière, et la possession pleine et entière de leur liberté et de leurs biens leur sera laissée, s'ils ne commettent aucune offense contre les lois du pays. »[1] Il est même parfois ajouté que, si les citoyens sujets de chacune des parties contractantes établis dans les territoires ou possessions de l'autre, et qui ont le privilège d'y rester tant qu'ils se comporteront pacifiquement et ne commettront point d'infractions aux lois, « préfèrent sortir du pays, il leur sera accordé le délai qu'ils demanderont pour régler leurs comptes, disposer de leurs propriétés, et qu'il leur sera donné un sauf-conduit pour s'embarquer dans les ports qu'eux-mêmes auront choisis... »[2] Enfin il est quelquefois stipulé que les citoyens ou sujets de l'État ennemi qui se seront rendus suspects pourront être transférés par les gouvernements respectifs sur les points de leur propre territoire qu'ils jugeront à propos de désigner.[3] Si la continuation de la résidence ou du séjour était la règle, quelle nécessité y aurait-il de stipuler cette continuation? En résumé,

[1] Voir l'article 7 du traité d'amitié, de commerce et de navigation du 8 mai 1852, entre la République Française et la République Dominicaine, même *Recueil*, T. VI, p. 185, 187, 188; — l'article 8 du traité d'amitié, de commerce et de navigation du 22 février 1856, entre la France et la République de Honduras, *Id.*, T. VII, p. 10, 12, 13; — l'article 9 du traité d'amitié, de commerce et de navigation du 2 janvier 1858, entre la France et la République du Salvador, *Id.*, T. VII, p. 362, 365; — l'article 8 du traité d'amitié, de commerce et de navigation du 11 avril 1859, entre la France et la République de Nicaragua, *Id.*, T. VII, p. 586, 588, 589; etc.

[2] Voir, par exemple, l'article 13 du traité de commerce et de navigation du 4 mars 1853, entre la France et le Paraguay, *Id.*, T. VI, p. 303, 306.

[3] Voir l'article 7 du traité d'amitié, de commerce et de navigation du 9 mars 1861, entre la France et le Pérou, *Id.*, T. VIII, p. 193, 196, 197.

lorsque la guerre est déclarée, les citoyens ou sujets de l'État ennemi qui se trouvent sur le territoire de l'autre État quittent ce territoire, à moins qu'ils ne soient autorisés à y continuer leur résidence ou leur séjour, soit par une disposition spontanée du gouvernement, soit en vertu d'une clause d'un traité, ou d'un article d'une loi intérieure du pays ; mais lorsqu'ils doivent sortir du territoire, un délai plus ou moins long (de six mois ordinairement, par exemple, d'un an plus rarement) leur est accordé pour régler leurs affaires, disposer de leurs propriétés, etc. En général, aujourd'hui, la continuation de la résidence ou du séjour est autorisée par un acte du gouvernement, tel qu'un décret, une ordonnance, une déclaration sur les règles que le gouvernement entend suivre pendant la guerre.

2710. — Les gouvernements des États belligérants sont, au surplus, les seuls juges de la mesure dans laquelle ils accorderont aux citoyens ou sujets de leur ennemi le droit de continuer de résider sur leur territoire, et, même en présence de clauses de traités stipulant ce droit sans condition, ils ne peuvent être désarmés de la faculté d'expulser les étrangers, même établis, qui compromettent la sécurité du pays.[1] Ce droit d'expulsion existe au profit de tout gouvernement en temps de paix ; la nécessité de l'exercer peut s'imposer bien davantage encore en temps de guerre. Si, durant la paix, un gouvernement peut, par mesure de police, et conformément à une réglementation plus ou moins stricte, enjoindre à tout étranger voyageant ou résidant dans le pays de sortir immédiatement du territoire, et le faire conduire à la frontière, à plus forte raison il doit pouvoir, lorsque le salut de la patrie

[1] L'article 12 du traité définitif de paix conclu à Francfort-sur-Mein, le 10 mai 1871, entre la République Française et l'Empire d'Allemagne, montre que parmi les Allemands expulsés du territoire français, en 1870, se trouvaient même ceux qui avaient obtenu l'autorisation exigée par les lois françaises pour fixer leur domicile en France, en vue de la naturalisation. De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. X, p. 472, 477.

est mis en danger par la guerre, éloigner, expulser les résidents ennemis dont la présence entraverait ou compromettrait la défense du pays. Mais ce dont il doit s'abstenir, autant que possible, c'est d'expulser en masse, comme mesure simplement préventive, des étrangers paisibles qui ne compromettent en rien la sécurité, qui ne donnent aucun sujet de plainte, ni de crainte, qui se sont établis sous la protection du droit de la paix pour accomplir une œuvre pacifique, et qui poursuivent cette œuvre d'une manière inoffensive.[1] Non seulement il serait indigne d'un État civilisé de frapper ces étrangers par une mesure générale, mais encore ce serait commettre un acte de politique peu prévoyante, car, en même temps que le gouvernement qui prendrait une pareille mesure se reconnaîtrait publiquement, à la face de tous les États neutres, incapable de maintenir le bon ordre au dedans de ses frontières et d'y faire respecter les droits des étrangers inoffensifs, il rendrait très difficile la reprise des bons rapports entre les deux nations après le rétablissement de la paix, sans compter qu'une expulsion en masse non justifiée, surtout si elle avait lieu après de premières défaites, revêtirait facilement le caractère d'une vengeance exercée contre des personnes

[1] Les expulsions en masse étaient autrefois très fréquentes. Heffter faisant un retour tacite à l'ancienne Grèce, les désigne par la dénomination grecque de *Zénélasies* ; mais on appelait plus particulièrement *Zénélasie* la loi qui, à Lacédémone, interdisait l'établissement des étrangers. Le même auteur se reportant à l'histoire des temps modernes, rappelle qu'en 1755 les Anglais furent expulsés en masse du territoire de la France au son du clairon et du tambour (*Le droit international de l'Europe,* traduction française de Jules Bergson, 1873, Liv. II, § 121, p. 231). Pour en revenir à l'antiquité classique, on sait que sous la république romaine la condition des *peregrini* (c'est-à-dire des individus qui, ne jouissant pas du droit de bourgeoisie romaine, soit habitants des provinces, *soit étrangers à l'empire romain*, se trouvaient à Rome, ou momentanément pour leurs affaires, ou bien à résidence fixe) n'était pas très avantageuse, et que, notamment, dans certaines circonstances, ils pouvaient être chassés de la ville. Voir : Giraud, *Introduction historique* aux *Éléments de droit romain* d'Heineccius, 1835, T. I, p. 113, 114. On sait, du reste, que les Romains regardaient, comme parfaitement conforme au droit, de rendre esclave, et même de mettre à mort, l'ennemi trouvé sur le territoire au moment où la guerre avait été déclarée.

innocentes. L'expulsion en masse ne sera justifiable que lorsque la présence des sujets ennemis pourra causer un danger pour le pays de leur résidence, ou lorsque ce sera un moyen de protéger ces étrangers contre les rancunes nationales et les excès de la population exaspérée. Mais, même dans le cas où l'expulsion en masse serait commandée par des considérations tirées du salut public et de l'intérêt de la défense, un gouvernement modéré se bornerait d'abord à faire sortir des places fortes les sujets ennemis, à les reléguer (s'ils étaient en petit nombre) dans certaines parties du territoire, et, s'il se jugeait dans la nécessité de recourir à une expulsion générale, il mitigerait encore cette mesure par l'octroi de permis de séjour individuellement accordés sur demande avec justification, par la délivrance de cartes de séjour, etc. Il est bien entendu que le gouvernement qui expulsera devra donner aux expulsés le temps d'arranger leurs affaires, prendre leur défense contre les outrages de la foule, faciliter leur rapatriement, ou le confier aux agents diplomatiques des autres États qui auront accepté la mission de les protéger. C'est la conduite à laquelle s'est en partie conformé le gouvernement français, lors de la guerre franco-allemande de 1870. Il avait d'abord autorisé les Allemands établis en France à continuer d'y demeurer (V. *suprà*, nº 2709) ; mais les masses populaires, exaltées par le patriotisme, aigries par le malheur, ne pouvant s'expliquer les catastrophes multipliées qui accablaient le pays, supposant la trahison et croyant voir des espions partout, n'avaient pas tardé à tourner leur colère contre les Allemands qui étaient restés sur le sol français. Dès le 21 juillet 1870, tous les consuls de la Confédération de l'Allemagne du Nord, sujets prussiens, et un certain nombre de correspondants de journaux allemands avaient, il est vrai, reçu l'ordre de quitter la France, mais ce n'est qu'à partir du 4 août suivant que les premières mesures préventives furent prises contre les résidants allemands. A cette date, en effet, le préfet de police de Paris, « considérant que plusieurs étrangers appartenant aux pays en guerre avec la France, et résidant à Paris ou dans

le ressort de la préfecture de police, *se livraient à des manœuvres contre la sûreté intérieure et extérieure de l'État,* » rendit une ordonnance aux termes de laquelle tout étranger originaire de la Prusse, des pays de la Confédération du Nord, de la Bavière, du Wurtemberg, du grand-duché de Hesse et du grand-duché de Bade, et résidant à Paris, ou dans le ressort de la préfecture de police, devrait dans les trois jours se présenter au commissariat de police du quartier de son domicile, *pour demander un permis de séjour*, sous peine d'être mis en état d'arrestation. Cette ordonnance ne devait pas être applicable aux Allemands admis par autorisation du gouvernement à établir leur domicile en France. Ce ne fut que plus tard, devant les dangers plus pressants de l'invasion, alors que la présence des sujets allemands était devenue un péril réel pour le pays et pour eux-mêmes, que le Corps législatif dut adopter une proposition tendant à l'expulsion de tous les nationaux des pays en guerre avec la France. Le 28 août 1870, un arrêté du gouverneur de Paris leur accorda un délai de trois jours pour quitter cette capitale ainsi que le département de la Seine, l'obtention de permissions spéciales de séjour restant, d'ailleurs, toujours possible. Les Allemands établis en province durent à leur tour sortir du territoire français, et le soin de leur rapatriement fut confié aux agents diplomatiques des États neutres qui avaient consenti à les prendre sous leur protection. Comme dans des circonstances pareilles l'impartialité des historiens n'est pas toujours complète, il s'est trouvé des écrivains belges et prussiens qui ont accusé le gouvernement français d'avoir impitoyablement expulsé, sans égard ni pour l'âge, ni pour le sexe, tous les sujets allemands qui résidaient en France, sans leur avoir donné le temps d'arranger leurs affaires, et de ne les avoir même pas protégés contre les outrages de la populace ; mais l'exagération d'une semblable accusation a été reconnue par des esprits plus équitables, de meilleure foi et mieux renseignés. Dans tous les cas, la présence sur le sol français, au moment de la déclaration de la guerre, de plus de cent mille Allemands (dont

trente-cinq mille environ résidant à Paris) plus ou moins justement suspects d'être prêts à entretenir des intelligences avec les armées de leur pays, avait rendu nécessaires des précautions exceptionnelles dans l'intérêt de la défense nationale, et l'on ne perdra pas de vue, à cet égard, que, pour un État qui agit en pleine possession de sa souveraineté et qui n'est en réalité soumis à aucune obligation internationale envers une Puissance ennemie, la prise de précautions pareilles est essentiellement une question d'opportunité et de mesure, dont la solution dépend de l'existence plus ou moins effective et du plus ou moins de gravité du danger couru.

2711. — Bien que les étrangers inoffensifs sujets de l'ennemi aient absolument le droit de retourner dans leur pays, et doivent avoir la liberté d'user de ce droit, après la déclaration de guerre (V. *suprà*, n° 2708), la question peut se poser de savoir s'il est justifiable, en principe, d'empêcher le départ des résidants ennemis que leur gouvernement rappelle pour les incorporer dans les rangs de son armée. Grotius ne trouvait pas inique de retenir pendant la durée de la guerre, *pour diminuer les forces de l'État ennemi*, ceux de ses sujets qui auraient été surpris sur le territoire depuis le commencement de la guerre.[1] Dans le sens de l'affirmative, on allègue que les États belligérants ne sauraient être tenus de se fournir mutuellement des ressources pour accroître leurs moyens de défense, et qu'il serait inexplicable qu'un État ennemi rendît bénévolement à son adversaire des éléments de force d'autant plus redoutables, que les sujets de ce dernier auraient séjourné plus ou moins longtemps dans le pays et le connaîtraient mieux. De même que l'embargo mis sur les navires a pour objet de priver l'ennemi du concours que les bâtiments de commerce et leurs équipages pourraient apporter aux armements de la marine militaire, de même l'obstacle opposé au

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. IX, n° 3, T. III, p. 203.

départ des miliciens a pour effet utile d'affaiblir dans une certaine mesure le recrutement de l'armée de terre. C'est un moyen absolument légitime d'empêcher l'ennemi d'augmenter le nombre de ses combattants. Pour faire prévaloir la négative, on expose que retenir ceux des sujets de l'État ennemi que leur situation personnelle obligera, dès le retour dans leur pays, à faire partie des milices ou des réserves de l'armée active ou territoriale, c'est provoquer une mesure semblable de la part de l'adversaire, et s'imposer à soi-même la surveillance d'hommes auxquels le patriotisme pourrait faire un devoir de seconder à l'intérieur les ennemis extérieurs de l'État. A quel titre, d'ailleurs, les retenir? Serait-ce comme prisonniers de guerre ? Mais ils ne sont pas encore soldats ; ils ne sont que destinés à le devenir, lorsqu'ils seront rentrés dans leur pays. On raconte, à propos du décret de 1803 (V. *suprà*, nº 2708), que comme le général Junot, à qui le Premier Consul venait d'ordonner de faire arrêter tous les Anglais sans exception se trouvant en France, exprimait par sa physionomie son étonnement d'entendre Bonaparte déclarer qu'il voulait user de son droit contre eux comme prisonniers de guerre, le Premier Consul s'écria : « Oui, prisonniers de guerre. Ne font-ils pas partie des milices du royaume ? » [1] Junot avait, dans cette circonstance, une vue plus juste que le vainqueur de Marengo, car, en supposant que les dix mille sujets anglais de toutes les classes indistinctement qui furent arrêtés fussent de la milice, ce n'était pas comme miliciens qu'ils se trouvaient sur le territoire français.

La négative me paraît s'appuyer sur des arguments plus déterminants que l'affirmative, et tels sont les principes qui paraissent avoir guidé la France et l'Allemagne, au début de la guerre franco-allemande de 1870. Les Puissances belligérantes ont laissé, en effet, leurs miliciens respectifs libres de rejoindre leurs armées. Les États qui ont admis chez eux l'obligation du service militaire pour tous les citoyens, avec or-

[1] Voir les *Mémoires* de la duchesse d'Abrantès, T. VI, p. 410,

ganisation d'armées actives, d'armées territoriales et de réserves de l'une et de l'autre armées, seront nécessairement amenés tôt ou tard à déterminer par des clauses de traités la conduite à tenir en ce qui concerne les miliciens surpris par la guerre sur le territoire ennemi. Il est bien entendu, d'ailleurs, que cette conduite dépendra toujours des nécessités de la guerre, et que, notamment, s'il s'agissait de prévenir, par exemple, la divulgation d'opérations militaires accomplies sur certains points du territoire, le départ des miliciens pourrait toujours être empêché.

2712. — A l'indication des effets produits par la déclaration de guerre dans le domaine du droit public interne il faut rattacher toutes les conséquences qui résultent, pour les nationaux de chacun des États belligérants, du passage de l'état de paix à l'état de guerre (V. *suprà*, n° 2706) ; et citer, par exemple, les droits exceptionnels que la déclaration de guerre autorise l'État à exercer comme suites nécessaires des opérations militaires. Ces droits exceptionnels légitiment certaines atteintes aux droits privés garantis en temps de paix par la loi commune. C'est ainsi qu'en raison des nécessités de la conservation propre et des exigences de la défense, le principe général qui déclare sacré et inviolable le droit de propriété est modifié par la guerre, et que le droit individuel est subordonné au droit collectif. Chaque État règlera par sa propre loi les expropriations, les réquisitions, les prestations et les impôts extraordinaires que la guerre pourra rendre nécessaires ; les particuliers seront tenus de supporter tous les troubles à la possession des choses leur appartenant et qui résulteront de la rupture de la paix ; ils pourront, par exemple, être expropriés de force de tous les objets qui par leur nature et leur destination seront indispensables pour la subsistance des troupes et exigés par les besoins de la lutte. Ces dérogations au droit commun tel qu'il existe dans la paix n'atteindront pas les étrangers amis, ni en général les sujets de l'État ennemi autorisés à rester sur le territoire. Rien ne se-

ra changé, en principe, dans leurs droits et dans leur situation, à part la gêne qui résultera pour eux, comme pour tous les habitants quelconques du pays, de la crise qui sera la suite nécessaire de la guerre, et à part l'attitude d'impartialité scrupuleuse et de rigoureuse réserve qu'imposeront d'une manière plus particulièrement étroite aux étrangers amis, et aux sujets de l'État ennemi, la neutralité et l'hospitalité. Mais la guerre ne modifiant pas absolument, et dans tous les cas, le principe général de droit et d'équité suivant lequel quiconque a souffert directement un préjudice a le droit d'en obtenir réparation, les questions relatives au point de savoir quand des dommages-intérêts seront dus, comment l'action en réparation devra être exercée, quelle sera l'autorité compétente pour statuer sur cette action, relèveront du droit interne de chaque État. Chaque gouvernement a, en effet, le droit d'établir les règles de droit commun d'après lesquelles devront être jugées, entre l'État et ses nationaux et même les étrangers résidant sur son territoire, les contestations concernant les dommages qui résulteront des opérations militaires.

2713. — On a beaucoup agité, dans le passé surtout, à propos des effets produits par la déclaration de guerre dans le domaine du droit public interne, la question de savoir quels sont les droits qui pourraient découler de cette déclaration, au profit des États belligérants, quant aux biens corporels se trouvant sur leur territoire et appartenant aux sujets de l'ennemi, quant aux dettes que l'État ou ses sujets doivent au gouvernement ou aux sujets de l'État ennemi, etc. Le développement des relations entre les nations a rendu nécessaire, dans nos époques de cosmopolitisme économique, commercial et industriel, le respect pendant la guerre des biens possédés sur le territoire des Puissances belligérantes par les sujets de l'État ennemi et de leurs créances, tant à l'égard de l'État qu'à l'égard de ses sujets ; mais on comprenait différemment, autrefois, les droits qui résultaient de la déclaration de guerre, et Bynkershoëck se rendait l'interprète des princi-

pes de l'ancien droit international, lorsqu'il disait : « Assurément, la condition de la guerre étant telle que les ennemis sont dépouillés de tout droit et proscrits, il est de raison que toutes les choses quelconques qui leur appartiennent et qui sont trouvées chez l'ennemi changent de maître et soient attribuées au fisc. »[1] De nos jours, la tendance des États est d'exempter de saisie et de confiscation les biens des sujets ennemis qui se trouvent sur le territoire de l'État belligérant au moment de la déclaration de guerre ; et non seulement c'est une tendance, mais on peut même affirmer que c'est une règle introduite par la pratique et consacrée par le droit conventionnel. Le souverain territorial ne confisque plus les immeubles possédés dans l'intérieur de ses frontières par les sujets de l'ennemi ; les gouvernements des États belligérants ne s'approprient plus les créances de leur ennemi ou de ses sujets exigibles sur leur territoire, et ne confisquent plus à leur profit, en saisissant, par exemple, les rentes ou revenus dus par la dette publique, ce qu'ils devraient payer eux-mêmes aux nationaux de l'État ennemi. (Sur la prise de possession de tous les navires de commerce portant le pavillon ennemi, et qui se trouvent dans les ports, rades et eaux territoriales des États belligérants au moment de la déclaration de guerre, V. *suprà*, n° 2702.) Voilà le fait. Il constitue un progrès dont la civilisation doit s'enorgueillir. Mais, en se plaçant au point de vue du droit absolu, on se demande : 1° si les États, en vertu de leur souveraineté, n'ont pas le droit d'opérer ces saisies, d'exercer ces confiscations, de s'approprier ces créances, de s'affranchir de ces payements (V. *infrà*, n°s 2714 et suiv.) ; 2° si, en supposant qu'ils en aient le droit, ces saisies, confiscations, appropriations, libérations, sont un effet immédiat de la déclaration de guerre? (V. *infrà*, n° 2717.)

2714.— Les États ont-ils le droit, en se plaçant au point de vue du droit absolu, de confisquer la propriété mobilière

[1] Bynkershoëck, *Quæstionum juris publici libri duo*, Lib. I, Cap. VII.

ou immobilière des sujets ennemis qui se trouve sur leur territoire au moment de la déclaration de guerre, de s'approprier les créances de leur ennemi ou de ses sujets, exigibles sur ce même territoire, de confisquer les rentes ou revenus de la dette publique dus aux nationaux de l'État ennemi? S'ils n'en ont pas le droit, ils en ont, du moins, le pouvoir, car, en leur qualité d'États souverains, indépendants et s'appuyant sur la force, ils sont maîtres d'accomplir les actes les plus rigoureux et les plus injustes, à leurs risques et périls. Mais le pouvoir n'est pas le droit: or, il n'y a pas de considération péremptoire qui permette d'asseoir ces saisies et confiscations sur la base du droit. S'agit-il de la propriété mobilière? Elle a été acquise par les sujets de l'État actuellement ennemi, en vertu du statut territorial qui garantit la propriété. L'État qui protège cette propriété fait respecter son propre statut territorial, en même temps qu'il met ses sujets à l'abri de l'exercice de représailles. Les sujets de la Puissance actuellement ennemie sont, d'ailleurs, venus s'établir sur le territoire de l'État qui méditerait la confiscation, sous la garantie de la foi publique. En leur permettant d'entrer sur son territoire et d'y séjourner, il leur a par cela même promis protection et liberté, ce qui constitue un engagement tacite formant un lien de droit. Cet engagement est, sans doute, soumis aux effets ordinaires de la force majeure, mais, en général, l'État belligérant se défend suffisamment en ordonnant aux sujets de l'ennemi de se retirer, eux et leurs effets, s'il juge leur présence dangereuse ou nuisible, et en leur donnant un délai pour effectuer leur retraite et mettre ordre à leurs affaires. Est-il question de la propriété immobilière? Les mêmes raisons militent pour empêcher qu'elle soit regardée comme confiscable. En permettant aux étrangers d'acquérir des immeubles sur son territoire, le souverain local ne leur a-t-il pas permis, par voie de conséquence, de posséder ces immeubles? Ne les a-t-il pas reçus, à cet égard, et en quelque sorte, au nombre de ses sujets et ne doit-il pas les traiter comme tels? Les auteurs qui proclamaient au

profit d'un belligérant l'existence du droit de confisquer toutes les propriétés immobilières possédées sur son territoire par un sujet de l'État ennemi, ne reconnaissaient ce droit qu'en principe général. C'est ainsi que Bynkershoëck constatait qu'en fait les États de l'Europe se bornaient à séquestrer seulement les revenus des immeubles pendant la guerre et en restituaient la pleine jouissance au propriétaire, lors du rétablissement de la paix ;[1] et que Vattel s'exprimait de la manière suivante : « Celui qui déclare la guerre ne confisque point les biens immeubles possédés dans son pays par des sujets de son ennemi. Mais on peut mettre les revenus en séquestre, afin qu'ils ne soient pas transportés chez l'ennemi. » Vattel attribuait cette conduite à la modération et aux égards avec lesquels, disait-il, on faisait de son temps la guerre.[2]

Quant au droit que croirait avoir une Puissance belligérante de confisquer les dettes contractées par ses nationaux, en temps de paix, envers des individus que la déclaration de guerre a revêtus tout-à-coup du caractère ennemi, il se justifierait bien moins encore que celui de saisir et de confisquer les biens corporels, meubles et immeubles. Massé a très exactement montré la différence qui existe sur ce point entre les biens corporels et les biens incorporels, tels que les créances, actions, etc. « Par la saisie des premiers, dit-il, tout est consommé ; la force ne permet pas de mettre utilement le droit en question, parce que le propriétaire des objets saisis n'a en face de lui que le souverain saisissant, contre lequel il ne saurait avoir aucune action utile en aucun lieu, ni devant aucun juge : toutes choses qui, sans doute, ne créent pas le droit, mais qui protègent le fait accompli. Lorsqu'au contraire il s'agit de biens incorporels, tels que des créances, des droits ou des actions sur une tierce personne, tout n'est pas consommé par la saisie ou la confiscation qui en est faite par

[1] Bynkershoëck, *Id.*, Lib. I, Cap. VII.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap V, § 76, T. II, p. 421.

le souverain du débiteur. Ce souverain, qui a pour lui la force, peut bien contraindre le débiteur à payer entre ses mains; mais ce paiement n'éteint pas la dette et n'est pas libératoire vis-à-vis du créancier, qui ne peut reconnaître au souverain ennemi le droit de se mettre en son lieu et place. Toute novation par la substitution d'un créancier à un autre suppose le consentement du créancier remplacé, et la guerre qui éclate entre deux nations ne saurait équivaloir à ce consentement, parce qu'il n'y a aucune relation logique entre les différents qui divisent les gouvernements et les conventions particulières qui unissent leurs sujets respectifs, et qu'on ne peut raisonnablement voir dans l'état de guerre, qui constitue un rapport de gouvernement à gouvernement, un consentement anticipé de la part des sujets à toutes les violences dont cet état deviendrait le prétexte. Il est bien vrai que sur le territoire du souverain saisissant le créancier n'aura aucune action utile pour contraindre son débiteur à payer, nonobstant la saisie ou la confiscation. Mais ce débiteur pourra être actionné avec succès devant les tribunaux de la nation dont son créancier fait partie, y être bien et dûment condamné à payer et voir la condamnation exécutée sur ceux de ses biens qui se trouveront à la portée du créancier : si la volonté du souverain qui confisque fait loi dans le territoire soumis à sa puissance, elle ne saurait avoir aucun effet obligatoire dans les lieux qui ne lui sont pas soumis. »[1] Il faut, du reste, reconnaître qu'à aucune époque la confiscation des créances ne semble avoir été un usage général des États belligérants,[2] et

[1] Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil,* 1874, Liv. II, T. I, Chap. I, Sect. I, § I, nº 139, T. I, p. 123 et suiv.

[2] Sir Travers Twiss cite une sentence rendue, en 1817, à la cour du Banc du roi, dans un procès intenté par un sujet anglais contre un sujet danois, à propos d'une créance que ce dernier prétendait avoir été confisquée par le gouvernement de Danemark en vertu d'une ordonnance publiée au commencement de la guerre avec la Grande-Bretagne, en 1807. Lord Ellenborough disait dans cette sentence que la cour n'avait pu découvrir qu'il y ait eu jamais une époque où l'usage général des nations ait été de confisquer les créances; et que bien que Bynkershoëck ait cité plusieurs cas de con-

que même les auteurs vraiment classiques, qui ont admis le droit de confisquer les créances, n'ont pas formulé cette doctrine sans atténuation. Grotius peut être presque rangé parmi les auteurs qui l'ont nié : « Les choses, a-t-il dit, qui ont commencé à être dues à des particuliers avant le commencement de la guerre, ne doivent cependant pas être censées remises, car ces choses n'ont pas été acquises par le droit de la guerre ; mais il est seulement empêché par la guerre que le remboursement en soit exigé. C'est pourquoi l'empêchement étant supprimé, elles reprennent leur force.»[1] Bynkershoëck enseigne que le prince peut se faire payer par ses sujets ce que ces derniers doivent aux sujets de son ennemi. S'il a touché le montant de ces dettes, le paiement est valable et ses sujets, débiteurs des créanciers ennemis, sont libérés; *mais s'il ne s'est pas fait payer, s'il n'a pas exercé son droit, les dettes revivent à la paix au profit des créanciers originaires*, parce que l'occupation qui a lieu par la guerre *consiste plus dans un fait que dans un droit.*[2] Vattel affirme que le souve-

fiscation de ce genre aux XVIème et XVIIème siècles, et qu'il existât une décision isolée, rendue vers le milieu du XVIème siècle par un tribunal de Paris contre un Flamand qui poursuivait un Français en recouvrement d'une créance dont il avait payé le montant au trésor français, conformément aux prescriptions d'une ordonnance française rendue pendant la guerre entre les deux États, on ne pouvait trouver dans l'espace de plus d'un siècle un seul exemple d'une confiscation de ce genre. En conséquence lord Ellenborough avait décidé que, comme l'ordonnance danoise n'était pas conforme à l'usage des nations, la cour n'était pas obligée d'en tenir compte. Dans une autre affaire, lord Alvanley se prononçant sur le droit qui existerait pour le roi d'exiger le paiement des dettes dues par ses sujets à l'étranger ennemi, exprimait l'opinion que ce mode d'agir n'avait jamais été adopté, et qu'il n'était pas probable qu'il le fût jamais, tant à cause des difficultés qu'il présentait que par la répugnance qu'il y aurait à mettre en vigueur cette prérogative. Sir Travers Twiss rappelle aussi que Bynkershoëck lui-même citait l'exemple des États-Généraux refusant, en 1673, d'obéir à une ordonnance du roi de France, qui confisquait certaines créances dues par des sujets français à des sujets des États-Généraux. (*Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, Chap. III, nº 56, T. II, p. 99 et suiv.)

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. XX, § XVI, T. III, p. 390.

[2] Bynkershoëck, *Quæstionum juris publici libri duo*, Lib. I, Cap. VIII,

rain a un droit sur ce que ses sujets peuvent devoir aux ennemis : « Il peut donc, dit-il, confisquer des dettes de cette nature, si le terme du paiement tombe au temps de la guerre, ou au moins défendre à ses sujets de payer tant que la guerre durera. » « Mais aujourd'hui, ajoute-t-il, l'avantage et la sûreté du commerce ont engagé tous les souverains de l'Europe *à se relâcher de cette rigueur*. Et dès que cet usage est généralement reçu, celui qui y donnerait atteinte blesserait la foi publique, car les étrangers ne se sont liés à ses sujets que dans la ferme persuasion que l'usage général serait observé. »[1]

La doctrine de Vattel est encore aujourd'hui très accréditée parmi les auteurs. Au milieu des incertitudes et des obscurités de leurs affirmations, on voit se dessiner la solution suivante : le droit d'un belligérant de confisquer les créances de l'État ou des nationaux ennemis sur ses propres nationaux, existe comme droit absolu, mais n'est plus pratiqué, parce que son exercice paraîtrait odieux. C'est ainsi, par exemple, que le chancelier Kent constate que l'opinion des auteurs modernes est de repousser la prétention, de la part d'un belligérant, au droit de confisquer les créances et les fonds des sujets ennemis, mais pose en même temps comme principe de droit public américain, qu'il est à la discrétion du pouvoir législatif des États-Unis de décider par une loi spéciale à cet effet la confiscation des dettes contractées par les citoyens américains et due à l'ennemi. Il fait, toutefois, observer que ce droit de confiscation des créances est contraire à l'usage général, qu'on peut le regarder comme un droit sans fondement et impolitique, condamné par la conscience et le jugement éclairé des temps modernes.[2] Phillimore admet la confiscation des créances privées en se plaçant au point de vue du droit strict, mais reconnaît que la coutume actuelle est contraire à l'exercice de ce droit. Wheaton affirme que la

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. V, § 77, T. II, p. 422.

[2] Kent, *Commentaries of american Law*, T. I, *Law of Nations*, p. 65.

prérogative de confisquer les dettes existe en théorie, mais qu'il est rare qu'on l'exerce dans la pratique : le droit du créancier originaire de suivre le recouvrement de sa dette n'est que suspendu pendant la guerre, mais il n'est pas éteint; il renaît en pleine vigueur au retour de la paix. Le même auteur fait observer à ce sujet qu'une nation qui, par l'étendue de ses capitaux, doit être la créancière de tous les pays commerçants, ne peut avoir aucun intérêt à confisquer les dettes dues à un ennemi, puisque cet ennemi peut dans presque tous les cas lui rendre la pareille avec un effet bien plus préjudiciable.[1] Suivant sir Travers Twiss, si une autorité souveraine exerçait le *droit extrême* du belligérant de confisquer les créances des sujets de son ennemi contre ses propres sujets, les autres États seraient justifiés par les usages modernes, s'ils refusaient de reconnaître cette façon d'éluder les contrats en ce qui concerne les sujets respectifs.[2] Ainsi, le droit de confisquer les créances existerait comme droit absolu, comme *droit extrême*, mais il serait condamnable en lui-même et ne s'appliquerait plus. N'est-ce pas le cas de faire observer, avec Massé, que « c'est un mauvais moyen de rappeler les souverains à la modération que de commencer par reconnaître qu'ils ont le droit d'être violents ? » N'est-il pas plus conforme au sens commun, en même temps qu'aux principes élémentaires du droit, de déclarer que les contrats particuliers ne peuvent être altérés par des différents internationaux; que les créances établissent entre le créancier et le débiteur un rapport incorporel et personnel, en vertu duquel le débiteur est obligé de payer entre les mains du créancier, ou d'un tiers ayant reçu pouvoir du créancier à l'effet de recevoir le paiement ; que la force de ce rapport est telle que tout paiement fait à d'autres personnes qu'au créancier, et

[1] Wheaton, *Éléments du droit international,* 1858, Part. IV, Chap. I, § 12, T. I, p. 292 et suiv.

[2] Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, T. II, Chap. III, nº 56, p. 99 et suiv.

toute quittance délivrée par un tiers non autorisé, ou cessionnaire, ne peuvent être regardés comme réguliers ; qu'un paiement effectué dans ces conditions n'éteint pas le droit du créancier originaire ; que le gouvernement auteur de la confiscation n'ayant pas eu le droit d'exiger le paiement de la créance et n'ayant pu libérer valablement le débiteur, ce dernier ne peut pas se prétendre libéré par le paiement qu'il aurait indûment fait ; que, conséquemment, le gouvernement de l'un des États belligérants qui confisquerait à son profit les créances des sujets de l'État ennemi exigibles sur son territoire, se rendrait, par cette mesure, responsable vis-à-vis des créanciers originaires ; que ces derniers auraient le droit absolu de recourir contre lui, mais que, s'ils ne pouvaient exercer leur action devant les tribunaux du pays du gouvernement auteur de la confiscation, contre ce gouvernement ou contre ses propres sujets qui se prétendraient libérés, ils auraient toujours le droit d'agir devant les tribunaux de leur propre pays, ou devant tous autres tribunaux *compétents*, pour contraindre, dans le cas où ce serait *juridiquement* et *pratiquement possible*, leur débiteur à se libérer envers eux?

Les auteurs qui ont adopté la doctrine de Vattel croient la corriger en déclarant que le droit de confisquer les créances existe, mais que, s'il n'a pas été exercé par le gouvernement belligérant, durant la guerre, les créances, lors du rétablissement de la paix, continuent d'exister au bénéfice des créanciers originaires. Mais c'est un correctif insuffisant, car, si les créances ont continué d'exister, durant la guerre, au profit des créanciers originaires, il est impossible de dire en vertu de quel droit le gouvernement belligérant qui voudrait les confisquer pourrait s'en emparer, contrairement à la volonté de ces créanciers, les créances et les obligations étant des choses incorporelles qui ne sont pas susceptibles d'occupation réelle. Dans cet ordre d'idées, il vaut mieux décider que les gouvernements belligérants ont le droit d'interdire à leurs sujets de verser le montant de leurs dettes entre les mains des sujets de l'État ennemi pendant la durée de la guerre, afin d'empêcher que ce

montant ne contribue à augmenter médiatement les forces de ce dernier. Ils obtiendront ce résultat en ordonnant, par exemple, que pendant toute la durée de la guerre il ne sera reçu aucune action en justice contre les nationaux de la part des sujets ou citoyens de l'État ennemi. De pareilles mesures, uniquement provisoires et temporaires, et ne portant aucun préjudice définitif, ne sauraient, ainsi que le fait justement observer Massé, être assimilées à la saisie ou à la confiscation des créances des sujets ennemis, ni être repoussées par les mêmes principes.[1] Il est incontestable que la défense faite par un gouvernement aux tribunaux de recevoir aucune demande des sujets ennemis contre ses nationaux n'aurait pas pour effet de rendre réciproquement non recevables les demandes de ces nationaux contre les sujets ennemis; mais que, dans ce cas, ces derniers seraient incontestablement recevables à former toutes demandes incidentes ou reconventionnelles qui serviraient de défense à l'action principale (ceux qu'il est permis d'attaquer devant avoir le droit de se défendre).[2] Il est également entendu que la suspension des actions aurait pour effet immédiat de suspendre en même temps la prescription, dont l'exercice de ces actions aurait interrompu le cours, et qu'elle dispenserait les créanciers étrangers même des actes conservatoires qui n'impliqueraient pas l'exercice simultané d'une action et n'en seraient que le préliminaire plus ou moins immédiat (tels que le protêt d'une lettre de change, par exemple).[3] Comme souvenir d'une pareille mesure on peut citer l'arrêté français du 19 messidor an XI, rendu à l'occasion de la guerre qui venait d'éclater entre la France et l'Angleterre. Aux termes de cet arrêté, aucune instance ayant pour objet le paiement d'engagements contractés pour faits de commer-

[1] Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, 1874, Liv. II, Tit. I, Chap. II, Sect. I, § I, nº 145, T. I, p. 127.

[2] Massé, même ouvrage, *Ibid.*, nº 146, T. I, p. 128. Cet auteur cite un arrêt de la cour de cassation française du 5 frimaire an XIV, rendu sur les conclusions conformes de Merlin. *Recueil* de Sirey, II, 1, 184.

[3] Massé, même ouvrage, *Ibid.*, nº 147, T. I, p. 128.

ce par des négociants français envers des Anglais, ne devait, à dater de sa publication, être reçue devant les tribunaux français ; les instances déjà engagées pour cet objet seraient suspendues, ainsi que l'exécution des jugements qui auraient pu s'ensuivre ; cette suspension devait avoir lieu jusqu'au rétablissement de la paix. Un arrêt de la cour de Bruxelles, du 20 pluviose an XII, a jugé que cet arrêté s'appliquait, non seulement aux demandes qui avaient pour objet le paiement d'une somme d'argent, mais encore à celles qui tendraient à l'accomplissement réel de tout engagement.[1] Il a été stipulé plus tard, dans l'article 4 du traité de paix du 30 mai 1814, entre la France et l'Angleterre, qu'il serait accordé de part et d'autre main-levée du séquestre qui aurait été mis, depuis 1792, sur les fonds, revenus, *créances* et autres effets quelconques des parties contractantes ou de leurs sujets, et que des commissaires nommés par les deux gouvernements s'occuperaient de l'examen et de la liquidation des réclamations des sujets anglais envers le gouvernement français, pour la valeur des biens meubles et immeubles confisqués par les autorités françaises, ainsi que pour la perte totale ou partielle de *leurs créances* ou autres propriétés retenues sous le sequestre depuis 1792.[2]

Le droit conventionnel des États s'est souvent prononcé contre la possibilité de la confiscation des créances privées des sujets ennemis. C'est ainsi que par le traité de commerce de 1794, entre les États-Unis d'Amérique et l'Angleterre, il a été mutuellement stipulé que, ni *les dettes dues par les individus d'une nation aux individus de l'autre nation*, ni les parts, ni les sommes qu'ils pourront avoir dans les fonds publics, ou dans les banques privées, ne seront jamais, à tout événement de guerre ou de différents internationaux, séquestrées ou confisquées.[3] La pensée qui a inspiré cette excellente stipulation n'a

[1] *Recueil* de Sirey, I, 2, 177, cité par Massé, même ouvrage, *Ibid.*, n° 145, T. I, p. 127, note 2.

[2] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. II, p. 426, 427.

[3] Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. I, § 12, T. I, p. 292 et suiv.

pas empêché, lors de la guerre de sécession, le congrès des États confédérés du Sud de confisquer, non seulement toutes les propriétés mobilières et immobilières, mais encore tous les droits et créances possédés sur le territoire de ces États par les citoyens des États du Nord, à la seule exception des valeurs et fonds publics. Il est vrai que cette mesure a été prise dans une guerre civile qui a été l'occasion du déchaînement de toutes les violences. Il est arrivé quelquefois que les États ont stipulé, dans leurs traités, que les dettes contractées par l'un d'eux envers les sujets de l'autre, seront acquittées, ou que le paiement en sera poursuivi comme s'il n'y avait eu aucune mésintelligence entre les deux États; et que *les dettes dues par les sujets de l'un des deux États aux sujets de l'autre État*, ne pourront, dans aucun cas de guerre ou de démêlés internationaux, être séquestrées ou confisquées, non plus que les actions ou fonds qui se trouveraient dans les fonds publics, ou dans des banques publiques ou particulières.[1] La République Française et la République Dominicaine ont stipulé, dans leur traité d'amitié, de commerce et de navigation du 8 mai 1852, que les propriétés ou biens de quelque nature qu'ils soient des citoyens respectifs des deux États ne seront assujettis, en cas de guerre, à aucune saisie ou séquestre, et que *les créances sur des particuliers* ou sur les fonds publics, ni les actions des banques ou compagnies, ne pourront jamais être saisies, séquestrées ou confisquées au préjudice des citoyens respectifs (art. 7).[2] L'article 7 du traité d'amitié, commerce et navigation du 9 mars 1861, entre la France et le Pérou, porte que pendant l'interruption de la paix les deniers dus par des particuliers, non plus que les titres du crédit public, ni les actions des banques ou autres, ne pourront être saisis, séquestrés ou confisqués au pré-

[1] Voir, par exemple, les articles 5 et 9 du traité de paix, d'amitié et de commerce conclu à Paris, le 8 vendémiaire an IX (30 septembre 1800) entre la France et les États-Unis d'Amérique. De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. I, p. 400, 402, 403.

[2] De Clercq, même *Recueil*, T. VI, p. 185, 187, 188.

judice des sujets ou citoyens respectifs, et au bénéfice des pays où ils se trouveront.[1] D'autres fois les États se bornent à insérer dans leurs traités la clause très vague que les ressortissants des deux parties contractantes ne pourront être assujettis respectivement à aucune saisie.[2]

2715. — S'il est conforme aux principes élémentaires du droit que les contrats particuliers ne puissent être altérés par des différents entre les États, et que les Puissances belligérantes ne puissent confisquer les dettes contractées par leurs nationaux en temps de paix, envers des individus que la déclaration de guerre a revêtus tout-à-coup du caractère ennemi (V. *suprà*, n° 2714), par les mêmes raisons les États ne sauraient confisquer à leur profit ce qu'ils devraient payer eux-mêmes aux sujets de la Puissance ennemie, notamment en saisissant les rentes de la dette publique. Comment admettre, en effet, qu'un État puisse priver de leur avoir des individus qui, sous la garantie de la loi et de la foi publique, lui ont confié leurs capitaux avec la certitude de toucher à l'échéance les rentes promises! Vattel déclarait sujet aux représailles tout ce qui appartient à l'étranger ennemi, pourvu que ce ne fût pas un dépôt confié à la foi publique. « Ce dépôt, disait-il, ne se trouvant entre nos mains que par une suite de la confiance que le propriétaire a mise en notre bonne foi, il doit être respecté, même en cas de guerre ouverte. C'est ainsi que l'on use en France, en Angleterre, et ailleurs, à l'égard de l'argent placé dans les fonds publics. » Vattel a dit aussi : « L'État ne touche pas même aux sommes qu'il doit aux ennemis; partout les fonds confiés au public sont exempts de confiscation en cas de guerre. »[4] « Qu'on ne s'y trompe pas, a fait observer à ce propos

[1] De Clercq, même *Recueil*, T. VIII, p. 193, 197.

[2] Voir, par exemple, l'article 6 du traité de commerce et de navigation franco-espagnol du 6 février 1882. De Clercq, même *Recueil*, T. XIII, p. 241, 244.

[3] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. XVIII, § 344, T. II, p. 322, 323.

[4] Vattel, même ouvrage et même édition, 1863, Liv. III, Chap. V, § 77, T. II, p. 422.

Pinheiro-Ferreira, cette exception en faveur des sommes placées dans les fonds publics ne dérive nullement d'un hommage rendu par les gouvernements au principe de justice envers les particuliers... C'est dans un but d'intérêt personnel et par la crainte d'éloigner les prêteurs étrangers qu'ils se sont décidés à faire cette exception... »[1] Peu importe la raison qui a mis les fonds de la dette publique à l'abri des saisies et des confiscations : cette immunité existe et doit être approuvée sans réserves. Mais la pratique contraire a souvent tenté des chefs d'États peu scrupuleux. On connaît l'histoire de la saisie de la dette publique de Silésie décrétée par le roi de Prusse, en 1753, comme mesure de rétorsion envers l'Angleterre, pour la prise de navires prussiens par des croiseurs anglais. Cette dette remontait à un prêt d'une somme de plus d'un million, que des sujets anglais avaient fait à l'empereur d'Allemagne Charles VI, sur l'hypothèque des duchés de Silésie. Lorsqu'à la paix de Breslau (11 juin 1742) et de Dresde (25 décembre 1745), ces duchés avaient été cédés à la Prusse, et garantis à cet État par l'Angleterre (par le dernier de ces traités), le roi de Prusse s'était engagé, vis-à-vis de Marie-Thérèse, comme condition de cette cession, à acquitter *selon le contrat* la dette de Charles VI. Dans leur réplique en réponse au mémoire qui contenait les prétentions prussiennes, les jurisconsultes anglais démontrèrent que l'empereur Charles VI n'aurait pu saisir l'argent à titre de représailles, ou même en cas de guerre ouverte entre les deux nations, parce qu'il avait engagé sa foi à payer la somme sans délai, sursis, déduction ou diminution quelconque, et ils exprimèrent l'idée qu'il n'était pas facile de trouver un exemple d'un prince ayant jugé à propos de faire d'une dette due par lui-même à des particuliers l'objet de représailles. Suivant eux on devait croire que cela n'arriverait jamais, car un particulier prête de l'argent à un prince sur la foi d'un engagement d'honneur, le prince

[1] Voir l'édition du *Droit des gens* de Vattel, annotée par Pradier-Fodéré, 1863, T. II, p. 323, note 1.

ne pouvant être contraint comme les autres hommes par voie de poursuites devant une cour de justice. Les jurisconsultes anglais ont rappelé, à cette occasion, que l'Angleterre, la France et l'Espagne ont observé si scrupuleusement ce devoir de bonne foi publique, que, même pendant la guerre qui s'est terminée par la paix d'Aix-la-Chapelle (1748), ces Puissances n'ont pas souffert qu'il fût recherché si quelque portion de la dette publique était due aux sujets de l'ennemi, bien qu'il fût certain qu'un grand nombre d'Anglais avaient de l'argent placé dans les fonds français et que réciproquement beaucoup de Français avaient placé leurs capitaux dans les fonds anglais.[1] Le roi de Prusse finit par se rendre aux remontrances du gouvernement anglais et la rente de Silésie fut payée.

M. Michel Chevalier raconte qu'après la bataille d'Eylau, lors de son séjour à Posen, l'empereur Napoléon I[er] ayant supposé, on ne sait sur quel avis, au cabinet de Londres l'intention de confisquer les fonds de la dette publique anglaise qui appartenaient à des Français, avait ordonné à son ministre du trésor d'examiner si, dans le cas où ce cabinet en agirait ainsi, il ne faudrait pas recourir à la même rigueur. « La matière est très délicate, disait-il; je ne veux pas donner l'exemple, mais si les Anglais le font, je dois user de représailles. » Le comte Mollien répondit qu'un pareil acte lui paraissait trop contraire à la politique anglaise pour qu'il pût y croire, qu'il souhaitait que le cabinet de Londres commît une pareille faute, mais qu'on la lui rendrait plus funeste en ne l'imitant pas. A cette occasion, il envoya à l'empereur le beau mémoire de

[1] Cette réplique, rédigée pour le roi d'Angleterre par le chevalier Georges Lee, le docteur Paul, le chevalier Ryder, M. Murray, et que Vattel appelle « un excellent morceau de droit des gens » (*Le droit des gens,* édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. II, Chap. VII, § 84, T. II, p. 62, note *), se trouve dans les *Collectanea juridica*, Londres, 1792, T. I, p. 129. Voir : Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, T. II, Chap. III, n° 58, p. 104 et suiv. ; Wheaton, *Éléments du droit international,* 1858, Part. IV, Chap. I, § 9, T. I, p. 281.

Hamilton, l'ami, le conseiller et le ministre de Washington, sur la question de savoir si la règle de la politique, plus encore que celle de la morale, n'interdisait pas à tout gouvernement, non seulement de confisquer les capitaux qui lui avaient été prêtés par les sujets d'une Puissance avec laquelle il serait en guerre, mais même de suspendre à leur égard le service des intérêts. Napoléon n'insista plus sur cet objet.[1] On oppose à ces velléités de Frédéric II et de Napoléon Ier l'exemple de l'Angleterre, qui, malgré la guerre de 1854, entre elle et la Russie, paya exactement les intérêts et les acomptes de la moitié de l'emprunt russo-hollandais qu'elle avait prise à sa charge, en 1815, commme compensation du consentement donné par le gouvernement des Pays-Bas à ce qu'elle conservât certaines colonies hollandaises détenues par elle à cette époque.[2] Lord Dudley Stuart ayant fait à la chambre des communes, en 1854, la motion que la Grande-Bretagne se dégageât de l'obligation d'effectuer désormais le paiement de cet emprunt, par la raison que la Russie avait violé les arrangements généraux du congrès de Vienne, cette motion fut rejetée, et l'une des considérations qui déterminèrent ce vote fut que l'Angleterre, en guerre avec la Russie, devait à son honneur national de se montrer plus que jamais jalouse de ne pas fournir le plus léger prétexte à l'accusation de vouloir renier des dettes justement contractées envers une Puissance qui était pour le moment devenue son ennemie.[3] La pratique générale est, aujourd'hui, de ne pas confisquer les ren-

[1] Voir dans la *Revue des deux Mondes*, XXVIème année, IIème Période, T. IV, 1856, p. 856, l'article de M. Michel Chevalier, intitulé : *Le comte Mollien.*

[2] Voir dans le *Nouveau Recueil* de traités de G. F. de Martens, T. II, la convention de Londres du 19 mai 1815, et dans le même *Recueil*, continué par Fréd. Saalfeld, T. IX, la nouvelle convention de Londres du 16 novembre 1831.

[3] Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1899, T. II, Chap. III, n° 58, p. 106 et suiv. ; Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. II, § 1674, T. III, p. 48, 49.

tes ou revenus de la dette publique dus aux nationaux de l'État ennemi, et il y a des traités qui contiennent des clauses sur ce point. C'est ainsi qu'il est stipulé dans l'article 7 du traité d'amitié, de commerce et de navigation du 8 mai 1852, entre la République Française et la République Dominicaine, que les créances sur les fonds publics ne pourront jamais être saisies, séquestrées ou confisquées au préjudice des citoyens respectifs;[1] dans l'article 13 du traité de commerce et de navigation du 4 mars 1853, entre la France et le Paraguay, que dans le cas d'une rupture, les fonds publics des États contractants ne seront jamais séquestrés, confisqués ou retenus ;[2] dans l'article 7 du traité d'amitié, de commerce et de navigation franco-péruvien du 9 mars 1861, que les titres de crédit public ne pourront être saisis, séquestrés ou confisqués au préjudice des sujets ou citoyens respectifs et au bénéfice des pays où ils se trouveront; etc.[3] Peut-être pourrait-on, à la rigueur, justifier la conduite d'un État belligérant, qui, dans le cas d'un besoin extrême d'argent, ou dans la crainte de voir ses fonds passer à l'ennemi pour augmenter les ressources de ce dernier, suspendrait momentanément le paiement des intérêts de la dette publique, à la condition de se libérer complètement des termes échus, lors du rétablissement de la paix ; mais c'est un expédient auquel les États ne doivent recourir que lorsqu'ils ne peuvent absolument pas agir autrement, dans l'intérêt de leur propre défense. La fidélité dans l'accomplissement des engagements est, en effet, la base principale du crédit, qui est une des conditions essentielles de la puissance des États et de la prospérité des nations.

2716. — Pour résumer les principes qui ont cours aujourd'hui relativement aux droits qui pourraient découler de la déclaration de guerre, au profit des États belligérants, quant aux biens corporels se trouvant sur leur territoire et appar-

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. VI, p. 185, 188.
[2] De Clercq, même *Recueil*, T. VI, p. 303, 307.
[3] De Clercq, même *Recueil*, T. VIII, p. 193, 197.

tenant aux sujets de l'ennemi, et, quant aux dettes que l'État ou ses sujets doivent au gouvernement ou aux sujets de l'État ennemi (V. *suprà*, nos 2713 et suiv.), on doit donc considérer comme acquis au droit international les principes suivants : la propriété mobilière ennemie qui se trouve sur le territoire d'un État belligérant au moment de la déclaration de guerre n'est, en général, plus confisquée ; les immeubles possédés sur ce territoire par des sujets de l'ennemi continuent de leur appartenir ; les gouvernements des États belligérants ne confisquent pas à leur profit les créances des sujets de l'ennemi sur leurs propres sujets ; ils ne confisquent pas davantage les rentes ou revenus de la dette publique due aux sujets de l'État ennemi. Mais on reconnaît aussi que, dans l'intérêt de leur propre défense, les États belligérants peuvent ordonner aux étrangers ennemis de se retirer avec leurs effets mobiliers, dans un délai déterminé ; séquestrer pendant la durée de la guerre les revenus des immeubles situés sur leur territoire appartenant aux sujets de l'État ennemi ; interdire à leurs propres sujets de payer ce qu'ils peuvent devoir aux sujets de l'État ennemi tant que la guerre durera, ou, plutôt, ordonner que pendant toute la durée de la guerre il ne sera reçu aucune action en justice contre les nationaux de la part des sujets de l'État ennemi ; enfin (mais en n'usant de cet expédient qu'à la dernière extrémité) suspendre momentanément le paiement des intérêts de la dette publique, sauf à se libérer entièrement des termes échus lorsque la paix sera rétablie. Il faut, de plus, ne pas perdre de vue, que, si le droit de confiscation est, de nos jours, désapprouvé par la doctrine et n'est plus exercé dans la pratique, il n'en existe pas moins d'une manière absolue, comme conséquence de l'indépendance, de la souveraineté des États, et, qu'en définitive, son exercice dépend des circonstances. Or, parmi ces circonstances on range surtout les cas de rétorsion, le besoin d'user de réciprocité, car, rigoureusement parlant, il est permis de se servir contre un ennemi des armes dont il a le premier fait usage. Je dis *rigoureusement parlant*, parce que po-

litiquement et économiquement parlant il n'en est pas toujours ainsi. Assurément, la conduite observée par l'ennemi pourra être prise en considération, et, s'il confisque les biens des sujets de l'État contre lequel il fait la guerre se trouvant sur son territoire, ou les créances des sujets de cet État existant sur ses propres sujets au moment de l'ouverture des hostilités, on peut, suivant l'opportunité, regarder comme juste, et même comme nécessaire, d'user de réciprocité à son égard et vis-à-vis de ses sujets ; mais dans la plus grande généralité des cas la pratique conseillée par Hamilton et par le comte Mollien (V. *suprà*, n° 2715) sera, en même temps que plus généreuse, plus profitable que ne le serait l'emploi de la réciprocité. Ce qui prouve que cet emploi est avant toute chose, pour les États, une question d'opportunité, c'est que l'Angleterre elle-même, citée comme étant la Puissance qui userait le plus ordinairement de réciprocité, n'a pas toujours conformé invariablement sa conduite à cette règle. Il ne serait pas difficile, en effet, de trouver dans l'histoire des relations internationales des exemples qui prouveraient que, si la Grande-Bretagne accueille parfois avec faveur certains principes et certaines pratiques, elle n'est pas toujours disposée à leur sacrifier ses intérêts et ceux de ses nationaux. [1] Parmi les circonstances qui pourraient justifier l'exercice du droit de con-

[1] Wheaton rappelle qu'au commencement des hostilités entre la France et l'Angleterre, vers la fin du siècle dernier, la France séquestra les dettes et autres propriétés appartenant aux sujets anglais, et que la pareille fut rendue à cette décision par une mesure réciproque de la part du gouvernement britannique. Il rappelle aussi qu'à la rupture entre la Grande-Bretagne et le Danemark, en 1807, les vaisseaux danois et autres propriétés qui avaient été saisis dans les ports anglais et en pleine mer, avant la déclaration des hostilités, ayant été condamnés comme droits d'amirauté, le gouvernement danois publia une ordonnance qui rendait la pareille à cette saisie, en séquestrant toutes les créances dues par les sujets danois aux sujets anglais et en les faisant payer au trésor royal de Danemark ; mais la cour du Banc du roi arrêta que cette ordonnance n'étant pas conforme à l'usage des nations n'était pas une défense légale à la poursuite en Angleterre d'une pareille dette. *Éléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. I, § 12, T. I, p. 293 et suiv.

fiscation, il faut compter aussi les nécessités de la défense ; mais les confiscations, en pareils cas, ne devraient jamais être définitives : ce ne seraient même pas, à proprement parler, des confiscations, mais seulement des saisies momentanées qui devraient cesser au rétablissement de la paix.

2717.—Il faut remarquer, toutefois, qu'alors même que les principes qui protègent, de nos jours, la propriété ennemie sur le territoire d'un État belligérant ne seraient point reconnus, cette propriété ne serait point acquise à l'État belligérant par le simple fait de la déclaration de guerre. La déclaration, en effet, ne saurait opérer par sa propre force un transfert de propriété : un tel transfert ne peut résulter que de mesures ultérieurement prises par le gouvernement de l'État belligérant. La déclaration de guerre, en d'autres termes, pourra (en se plaçant au point de vue absolu des attributs de la souveraineté) autoriser des mesures contre les propriétés des sujets de l'ennemi se trouvant sur le territoire de l'État belligérant au moment où elle aura lieu, mais ces mesures ne seront pas un effet immédiat de la déclaration de guerre : elles devront émaner de la volonté du pouvoir souverain, qui les ordonnera, ou ne les ordonnera point, suivant l'opportunité. « Pendant la guerre entre les États-Unis et la Grande-Bretagne qui commença en 1812, dit Wheaton, la cour suprême arrêta que les propriétés de l'ennemi se trouvant sur le territoire des États-Unis à la déclaration de la guerre, ne pourraient être saisies et condamnées comme prises de guerre sans quelque acte législatif autorisant la confiscation de ces propriétés. La cour soutint que la loi du congrès qui déclarait la guerre n'était pas un acte de cette espèce. Par sa seule opération cette déclaration n'investissait pas le gouvernement de la propriété de l'ennemi au point de lui fournir des procédés judiciaires pour la saisir et la confisquer. Elle ne lui donnait qu'un droit de confiscation, dont la sanction dépendait de la volonté du souverain pouvoir.[1] Le publiciste amé-

[1] Wheaton, même ouvrage, 1858, Part. IV, Chap. I, § 11, T. I, p. 285.

ricain fait observer, à ce propos, qu'à moins d'avoir été corroborée par les stipulations des traités, la règle moderne du droit international, d'après laquelle la propriété de l'ennemi trouvée sur le territoire de l'État belligérant, ou les créances dues à ses sujets par le gouvernement ou par des sujets ennemis, au commencement des hostillités, ne sont pas susceptibles d'être confisquées comme prises de guerre, ne peut être considérée comme une règle inflexible, quoique établie. Il cite l'opinion du juge Marshall disant que cette règle, comme tous les autres préceptes de morale, d'humanité et même de sagesse, s'adresse au jugement du souverain ; que c'est un guide qu'il suit ou abandonne à son gré ; que ce n'est pas une règle immuable du droit, mais qu'elle dépend de considérations politiques qui peuvent continuellement varier, et que le souverain peut l'enfreindre, « quoiqu'il ne puisse la méconnaître sans déshonneur. »[1] Cette dernière citation résume tout ce qui peut être dit sur les questions posées dans les paragraphes précédents (V. *suprà*, nos 2713 et suivants).

2718. — *3. Effets produits par la déclaration de guerre dans le domaine du droit privé.*—La solution de la question de savoir quels peuvent être les effets d'une déclaration de guerre sur les rapports de droit privé entre les citoyens ou sujets des États belligérants, dépend de l'opinion qu'on s'est formée sur le caractère de la guerre. Il est certain que si l'on admet que l'état de guerre constitue tous les individus ressortissant de l'un des États belligérants comme étant autant d'ennemis des individus qui ressortissent de l'autre État, on doit en conclure que la déclaration de guerre rompt les rapports privés entre les citoyens ou sujets respectifs, par application des principes féroces du droit antique, d'après lequel la guerre mettait en état d'hostilité directe et personnelle, non seulement les États en lutte, mais les citoyens privés qui faisaient partie

[1] Wheaton, même ouvrage, 1858, Part. IV, Chap. I, § 9, T. I, p. 283, 284.

de chaque nation, et, les rendant tous respectivement ennemis les uns des autres, impliquait leurs biens corporels et incorporels comme leurs personnes. On connaît la règle de ce droit : tout ce qui est pris sur l'ennemi devient aussitôt, en vertu du droit des gens (c'est-à-dire, d'après la conception romaine, en vertu du droit reconnu par tous les peuples) la propriété de celui qui s'en empare.[1] Cette règle supprimait nécessairement toutes les relations de droit privé ayant existé entre les citoyens des deux pays belligérants, toutes les obligations, par exemple, ayant pris naissance entre eux avant la déclaration de guerre.

Il est affligeant d'avoir à constater que la doctrine qui considère les sujets ou citoyens des États belligérants comme ennemis les uns des autres n'a pas complètement cessé d'être enseignée et soutenue dans les temps modernes et même contemporains. Dans la seconde moitié du siècle dernier, Vattel, par exemple, l'exposait ainsi : « Quand le conducteur de l'État, le souverain, déclare la guerre à un autre souverain, on entend que la nation entière déclare la guerre à une autre nation... Ces deux nations sont donc ennemies, et tous les sujets de l'une sont ennemis de tous les sujets de l'autre... Tant qu'un homme demeure citoyen de son pays, il est ennemi de ceux avec qui sa nation est en guerre... Puisque les femmes et les enfants sont sujets de l'État et membres de la nation, ils doivent être comptés au nombre des ennemis... » Vattel se hâte, toutefois, d'ajouter que « cela ne veut pas dire qu'il soit permis de les traiter comme les hommes qui portent les armes, ou qui sont capables de les porter. »[2] De nos jours, sir Travers Twiss a osé soutenir que l'état de guerre constitue tous les individus membres de l'une des nations engagées dans une guerre comme autant d'ennemis des individus membres de l'autre nation. « Comme une guerre privée, a-t-il dit, est incompatible avec la paix publique, de même

[1] *Institutes* de Justinien, Liv. II, Tit. I, § 17.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. V, § 70, 71, 72, T. II. p. 418.

une paix privée ne peut coexister avec la guerre publique...» « Quand deux nations sont en guerre, a-t-il dit autre part, tous les membres de l'une sont les ennemis de l'autre. »« Quand une nation, a-t-il dit encore, prend les armes contre une autre nation, elle se déclare à partir de ce moment l'ennemie de tous les individus membres de cette dernière, et les autorise à la traiter comme telle. » Il n'a pas craint d'affirmer qu' « il est admis comme un axiome de droit international qu'aucun membre d'une communauté politique indépendante ne peut demeurer en paix avec aucun membre d'une autre communauté politique indépendante, lorsque ces communautés sont en guerre. »[1] Cette odieuse doctrine ramènerait la civilisation contemporaine aux temps brutaux où la guerre se faisait d'individu à indivdu, s'il était vrai que les propositions émises par l'auteur anglais fussent, de nos jours, un axiome de droit international; mais heureusement il n'en est rien, et il est permis même de supposer que lorsque sir Travers Twiss a énoncé que « la paix privée est incompatible avec la guerre publique, » il a surtout été sollicité par le désir de dire quelque chose d'inattendu. D'autres principes ont aujourd'hui prévalu dans le droit public européen et américain, malgré les opinions dissidentes dont je viens de citer deux exemples, et qui deviennent, d'ailleurs, de plus en plus rares. On reconnaît et l'on enseigne généralement, au temps où nous sommes, que l'individu n'est plus, comme dans l'antiquité, confondu avec l'État, mais qu'il a une existence et des droits spéciaux vis-à-vis de l'État lui-même ; que l'État et les citoyens ou sujets de cet État étant des individualités distinctes, ces citoyens ou sujets ont une sphère juridique indépendante, en d'autres termes ont des droits qui se rattachent à leur personne, à leur famille, à leur fortune, et qui ne peuvent être atteints qu'indirectement par la lutte des États dont ils ressortissent; qu'en conséquence, les citoyens ou su-

[1] Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, Chap. II, n° 28, Chap. III, n°s 42, 43, 45, T. II, p. 49, 75, 77, 79.

jets des Puissances belligérantes ne sont ennemis, comme particuliers, ni entre eux, ni vis-à-vis de l'État belligérant en guerre avec celui dont ils sont membres ; que comme hommes ils ne sont pas directement intéressés dans la lutte ; qu'en un mot, la guerre a lieu d'État à État, et non de particulier à particulier.

Le mérite, je dirai même l'honneur, d'avoir le premier formulé cet axiome appartient, non pas au comte Joseph Portalis (comme l'ont rappelé d'une manière si erronée Heffter, Bluntschli, Pasquale Fiore, M. Laboulaye et tant d'autres auteurs), mais à Jean-Jacques Rousseau. Voici comment l'illustre philosophe de Genève s'est exprimé dans son livre célèbre *Du contrat social* : « La guerre n'est point une relation d'homme à homme, mais une relation d'État à État, dans laquelle les particuliers ne sont ennemis qu'accidentellement, non point comme hommes, ni même comme citoyens, mais comme soldats ; non point comme membres de la patrie, mais comme ses défenseurs. Enfin chaque État ne peut avoir pour ennemis que d'autres États et non pas des hommes, attendu qu'entre choses de diverses natures on ne peut fixer aucun vrai rapport.... »[1] La même idée a été exprimée, il est vrai, tren-

[1] J.-J. Rousseau, *Du contrat social*, Liv. I, Chap. IV, *De l'esclavage*. — Ayant à inaugurer, au commencement de ce siècle, le tribunal des prises institué par le Premier Consul, Portalis avait estimé qu'il ne pouvait choisir un thème plus nouveau pour son discours d'inauguration que le principe formulé par Jean-Jacques Rousseau, mais il oublia de rendre au philosophe ce qu'il avait pris au philosophe. « Le droit de la guerre, a-t-il dit, est fondé sur ce qu'un peuple, pour l'intérêt de sa conservation, ou pour le soin de sa défense, veut, peut ou doit faire violence à un autre peuple. C'est le rapport des choses et non des personnes qui constitue la guerre ; elle est une relation d'État à État et non d'individu à individu. Entre deux ou plusieurs nations belligérantes, les particuliers dont ces nations se composent ne sont ennemis que par accident ; ils ne le sont point comme hommes ; ils ne le sont pas même comme citoyens : ils le sont uniquement comme soldats. Rendons justice à notre philosophie, qui, d'après ces vérités premières, a plus d'une fois invité les gouvernements de l'Europe à stipuler dans leurs traités la liberté et la sûreté du commerce pendant la guerre, le respect pour les productions des arts et pour toutes les propriétés particulières ; mais la politique, qui n'est pas le droit politique, s'est refusée jusqu'ici

te-huit ans après par Portalis, et M. de Talleyrand rappelait les mêmes principes, en 1806, à l'empereur Napoléon Ier. Le grand diplomate faisait remarquer au grand capitaine que la guerre tendait de plus en plus à ne former qu'une relation d'États.[1] Pinheiro-Ferreira a formulé cette doctrine avec une incontestable exactitude d'observation : « Non, a-t-il dit, la guerre n'est jamais entre les nations; elle ne peut avoir lieu qu'entre les gouvernements. Un certain nombre d'individus plus ou moins instruits des vues du gouvernement, et prenant plus ou moins de part à ses actes, peut être considéré comme partie réellement belligérante. Les armées de mer et de terre, en y comprenant toutes les personnes qui y sont plus ou moins directement attachées, peuvent encore être considérées comme des instruments de guerre, mais des instruments sans volonté. Tout le reste de la nation, c'est-à-dire la presque totalité, y est d'abord tout-à-fait étrangère, et l'on peut affirmer qu'au bout d'un certain temps, après avoir éprouvé toutes les suites d'une guerre, la grande majorité et des uns et des autres voterait décidément pour la paix. »[2] Depuis lors, on a vu l'axiome formulé par Jean-Jacques Rousseau devenir une règle générale du droit international des peuples civilisés, et l'on peut considérer aujourd'hui, comme désormais acquis à ce droit, qu'en tant que simples particuliers les individus ne sont pas ennemis; qu'ils ne le sont que lorsqu'ils agissent au nom et comme représentants de l'État dont ils sont membres, c'est-à-dire lorsqu'ils sont soldats ou qu'ils se livrent personnellement à des actes d'hostilités. Le service militaire rendu obligatoire pour tous les hommes valides, dans un très grand nombre de pays, de tel âge à tel âge déterminés, augmentera le nombre des soldats, mais ne modifiera pas la règle. Elle a été consacrée, au début de la guerre franco-al-

aux conclusions de la philosophie. » L'emprunt, pour ne pas dire le plagiat, ne pouvait pas être plus manifeste.

[1] Voir le *Moniteur Universel* du 5 décembre 1806.

[2] Note de Pinheiro-Ferreira sur le § I du Livre III du *Droit des gens* de Vattel, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, T. II, p. 419.

lemande de 1870, par le roi de Prusse, disant dans sa proclamation déjà citée, du 11 août 1870, au peuple français : « Je fais la guerre contre les soldats français et non contre les citoyens français. Ces derniers continueront donc à jouir de la sécurité pour leurs personnes et pour leurs biens, aussi longtemps qu'ils ne m'enlèveront pas eux-mêmes, par des actes d'hostilité contre les troupes allemandes, le droit de leur accorder ma protection. » Le projet de convention internationale relatif aux lois de la guerre présenté par le gouvernement russe, en 1874, énonçait qu'« une guerre internationale est un état de lutte ouverte entre deux États indépendants et entre leurs forces armées et organisées. » L'Institut de droit international a inscrit en tête des principes généraux de son *Manuel* des lois de la guerre sur terre la règle que « l'état de guerre ne comporte des actes de violence qu'entre les forces armées des États belligérants (art. 1). »

2719. — Si la guerre, ainsi qu'il faut le soutenir, n'est qu'un rapport de droit public entre des États, si elle ne se fait pas entre les sujets ou citoyens des États belligérants en qualité d'individus membres de ces États, si, en d'autres termes, ce sont les États et non les particuliers qui sont ennemis, on doit en conclure que la déclaration de guerre ne saurait avoir pour conséquence nécessaire de rompre les rapports de droit privé entre les nationaux des Puissances belligérantes, qu'elle ne supprime pas toute communauté d'intérêts entre eux, puisque ces nationaux ne sont pas devenus réciproquement ennemis, et que pour tout ce qui concerne les droits privés c'est l'état de paix, ce sont les droits établis en temps de paix, qui font règle. Ainsi l'on doit décider que la guerre n'affranchit pas les particuliers ressortissant d'États belligérants des obligations d'un contrat valide dans l'origine, car *elle n'est pas un mode d'extinction des obligations*. Tout au plus pourra-t-on dire que l'état de guerre doit être considéré en lui-même comme un cas de force majeure, et que, comme tel, il peut exercer une influence sur l'accomplissement des obligations qui

résultent des contrats. Ce point de vue a souvent servi à résoudre maintes questions de droit privé : en matière, par exemple, d'extinction ou de tacite prorogation de contrats de location, dans le cas d'expulsion pour fait de guerre ; d'actions entre les endosseurs de lettres de change pour protêts tardifs ; d'associations commerciales établies durant la paix ; etc. L'opinion qui semble prévaloir dans la doctrine est que la guerre suspend, du moins jusqu'au rétablissement de la paix, les actions judiciaires qu'entraîne la non-observation des contrats, et que le droit du ressortissant d'un État ennemi de faire exécuter un contrat dont l'effet est suspendu pendant la guerre revit dès que cet étranger reprend le caractère d'étranger ami. Le lord chancelier Eldon, cité par sir Travers Twiss, disait en admettant un étranger ennemi à faire valoir une créance contre la faillite d'un négociant anglais : « S'il s'était agi d'une créance provenant d'un contrat passé avec un étranger ennemi pendant la guerre, la réclamation ne pourrait pas être soutenue, parce que le contrat serait nul ; mais, *si les deux nations étaient en paix à la date du contrat*, quoique le créancier n'eût pu en poursuivre l'exécution depuis que la guerre existe, cependant, *comme le contrat était valide dans l'origine*, le droit *revivrait lors du rétablissement de la paix.* »[1] C'est ainsi, également, que Wheaton partant de l'idée (abandonnée aujourd'hui dans la doctrine, V. *suprà*, nos 2696 et suiv.) que tout rapport, que tout contrat privé avec les sujets de l'État ennemi, pendant la guerre, seraient illégitimes, va même jusqu'à soutenir que les associations commerciales, non seulement commencées entre les sujets des deux États belligérants après la déclaration de guerre, mais même existant *avant* cette déclaration, doivent être considérées comme dissoutes par la seule force et l'acte de la guerre elle-même, et ajoute que *pour les autres contrats la guerre ne fait que suspendre le recours.*[2] L'opinion de cet auteur relative aux asso-

[1] Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, Chap. III, T. II, no 57, p. 103.

[2] Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. I, § 15, T. I, p. 306.

ciations commerciales ne s'appuie sur aucune raison solide, dès qu'on admet que la guerre n'a pas lieu entre particuliers et que les citoyens ou sujets des États belligérants ne sont pas devenus réciproquement ennemis (V. *suprà*, *n*° 2718) ; il est donc plus conforme à la raison, et même aux principes du droit, d'enseigner que, si une association commerciale avait été établie durant la paix entre des particuliers ressortissant des États belligérants, la déclaration de guerre ne suffirait pas *par elle-même* pour faire considérer une telle association comme dissoute. Pour justifier une solution contraire, il faudrait démontrer que la continuation des associations commerciales entraînerait une communauté d'intérêts et d'intelligences entre ennemis. Mais, comme cas de force majeure, la guerre pourrait arrêter momentanément les opérations de pareilles associations.

2720. — Pour soutenir que les contrats privés formés avant la déclaration de guerre sont nécessairement annulés *par le fait de cette déclaration*, on s'appuie, ainsi qu'on vient de le voir, sur l'impossibilité de la part des citoyens ou sujets de l'un des États belligérants de poursuivre l'exécution de ces contrats devant les tribunaux de l'autre État ; mais il faudrait d'abord démontrer l'existence de cette impossibilité, et ensuite établir que la foi des contrats entre les particuliers est subordonnée à l'instabilité des relations internationales. Il n'est pas possible de soutenir cette dernière proposition sans détruire la base du droit conventionnel, qui n'est autre que la confiance dans l'accomplissement des engagements. Assurément, dans des cas exceptionnels, lorsqu'il s'agit, par exemple, d'affaiblir l'ennemi en mettant obstacle à ses approvisionnements, on doit reconnaître à un État belligérant le droit d'interdire à des citoyens ou sujets de conclure des contrats avec les sujets et citoyens de l'État ennemi pendant la guerre, et même d'accomplir les contrats conclus avant la rupture de la paix ; mais cette dernière interdiction ne peut être que provisoire, temporaire, et les effets

des contrats conclus ne sont que suspendus jusqu'au rétablissement des relations pacifiques. Quant à la question de savoir si la guerre empêche les actions judiciaires des particuliers, citoyens ou sujets d'un État ennemi, pour la résoudre affirmativement il faut admettre que le caractère d'étranger relevant de cet État implique en soi l'incapacité d'agir en justice, soit comme demandeur, soit comme défendeur. Le chancelier de Pontchartrain rappelait, en 1704, au parlement de Douai, que « pendant la guerre un sujet d'une domination ennemie ne pouvait agir contre un sujet du roi ; » et cette maxime, si contraire à l'idée moderne du droit et des effets de la guerre, était appliquée par un arrêt de ce parlement, en date du 20 juin de la même année.[1] De nos jours, sir Travers Twiss, s'appuyant sur la jurisprudence anglaise, proclame que la guerre, tout en ne pouvant pas affranchir les parties des obligations d'un contrat valide dans l'origine, suspend jusqu'au rétablissement de la paix les actions que le non-accomplissement de ces obligations entraînerait. Il cite lord Stowell affirmant que pendant l'état de guerre il existe une incapacité absolue de poursuivre l'exécution d'un contrat par un appel aux tribunaux d'un pays de la part des habitants de l'autre pays, et que d'après la législation de presque tous les États le caractère d'étranger ennemi implique en soi l'incapacité d'ester en justice.[2] Heffter soutient, au contraire, que les maximes modernes de la guerre ne s'opposent pas à ce que les droits individuels des sujets ennemis puissent être régulièrement poursuivis devant les tribunaux compétents.[3] Massé est du même avis. Il estime que la guerre ne suspend pas les actions judiciaires des particuliers. S'agit-il d'une action in-

[1] Recueil d'arrêts du président Pinault de Jaunaux, T. I, § 62, cité par Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, 1874, Liv. II, Tit. I, Chap. II, Sect. 1, § 1, nº 144, T. I, p. 126.

[2] Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, Chap. III, T. II, nº 57, p. 102 et suiv.

[3] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 122, p. 233, 234.

tentée par un créancier dans son propre pays contre son débiteur étranger ? Cette suspension, dit-il, ne saurait être fondée que sur l'intérêt du débiteur ou de sa nation, intérêt que les juges du créancier ne sont pas tenus de prendre en considération. Est-il question d'une action qu'un créancier étranger formerait contre son débiteur devant les juges du pays de ce dernier ? Pour que l'étranger devînt non recevable par le seul effet de l'état de guerre, il faudrait que sa qualité de sujet d'un État ennemi lui infligeât une sorte d'incapacité ou d'inhabileté à ester en jugement : ce qui ne saurait être, puisque la règle est que la guerre est une relation d'État à État et non d'individu à individu, et qu'elle ne peut conséquemment, par elle-même, modifier ou altérer la capacité naturelle des individus.[1] Telle est la doctrine qu'il faut adopter, en ne perdant pas de vue, toutefois, que les États qui font la guerre sont maîtres de prendre à l'égard de la Puissance ennemie ou de ses nationaux toutes les mesures que les nécessités de la guerre peuvent exiger, et qu'il peut conséquemment être ordonné, dans un État belligérant, que pendant toute la durée d'une guerre il ne sera reçu aucune action en justice contre les nationaux de la part des sujets ou citoyens de l'État ennemi. Il est bien entendu qu'en pareil cas la prescription libératoire cesserait de courir par la suspension des actions judiciaires en raison de la guerre (V. *suprà*, n° 2714).

2721. — Les belligérants ; les ennemis. — Quand on parle de la guerre les mots *belligérants* et *ennemis* se présentent sans cesse dans le discours. Quelle est, au juste, la signification de ces mots ? Le terme *belligérant* vient des mots latins *bellum* (guerre) et *gerere* (faire). Un *belligérant* est celui qui *est en guerre*, qui *fait la guerre*. Quels sont ceux qui ont le droit de *faire la guerre* ? Ce sont les États indépendants, souverains. La guerre n'existant que d'État à État, il n'y a de parties *bel-*

[1] Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, 1874, Liv. II, Tit. I, Chap. II, Sect. I, § I, n° 144, T. I, p. 126.

ligérantes que les États, les Puissances. La dénomination de *belligérants* ne s'applique donc qu'aux États entre lesquels sont intervenus, soit une déclaration de guerre, soit des actes matériels d'hostilité : tout État qui se trouve engagé dans une lutte contre un autre État est appelé *belligérant* (V. *suprà*, nos 2655, 2657). Dudley Field prétend qu'il n'est point nécessaire, pour qu'il y ait guerre, que les parties belligérantes soient reconnues comme des États indépendants ou souverains, et qu'il peut y avoir guerre, lorsque l'un des belligérants revendique, ou prétend exercer, des droits de souveraineté à l'égard de l'autre.[1] C'est la question de la reconnaissance de la qualité de belligérants au profit des partis dans une guerre civile, ou des dissidents dans les conflits armés entre des États unis ensemble par un lien fédéral formant un État composé. On sait que les conditions principales de cette reconnaissance sont que ces partis et ces dissidents soient organisés militairement (ce qui offre des garanties suffisantes d'ordre); qu'ils respectent les lois de la guerre ; qu'ils combattent de bonne foi pour un principe politique ; qu'ils témoignent par leur conduite politique de la volonté de devenir un État ; qu'ils soient devenus assez forts pour créer des pouvoirs analogues à ceux d'un État ; etc. Mais, alors même que ces conditions sont réunies, peut-on dire avec exactitude que les partis et dissidents reconnus en qualité de belligérants sont vraiment des belligérants? Ne sont-ils pas plutôt *assimilés à des belligérants*, assimilation nécessaire pour permettre au gouvernement légitime de les traiter avec moins de rigueur, de leur appliquer les lois de la guerre, et pour régler la conduite des autres Puissances étrangères à leur égard ? Sur la reconnaissance de la qualité de belligérants au profit d'insurgés, et sur la reconnaissance des dissidents comme belligérants dans les conflits armés entre États unis ensemble par un lien fédéral formant un État composé, V. *suprà*, nos 2658 et 2659.

[1] Dudley Field, *Project d'un code international*, traduction française d'Albéric Rolin, 1881, art. 704, note 2, p. 541.

Avec plus de raison l'on considérera comme *belligérants*, puisque ce seront des États, les *alliés* des Puissances qui se font la guerre, et, suivant les cas, leurs *auxiliaires*, c'est-à-dire les Puissances qui, soit par l'effet d'une intervention spontanée, soit comme conséquence de stipulations de traités ou de conventions, fournissent à l'un des États des secours quelconques, plus ou moins considérables. D'une nature générale et non limitée, et comprenant toutes les forces ou les ressources dont dispose la Puissance auxiliaire, ou d'une portée spéciale et restreinte, et consistant en prestations ou fournitures déterminées d'avance par rapport au nombre et à l'étendue (notamment dans l'envoi de troupes, de subsides, dans l'autorisation d'occuper une place d'armes ou un port, dans la concession d'un passage pour les troupes ou de n'importe quel avantage ayant pour but de rendre plus solide le système d'attaque ou de défense de l'une des parties belligérantes vis-à-vis de l'autre), ce secours (qui devra être fourni jusqu'au moment où le but commun de la guerre sera obtenu) pourra, suivant les circonstances, le caractère et la portée de l'engagement et de l'aide fournie, faire considérer comme belligérant l'État qui le donnera. Il en sera nécessairement ainsi, dans le cas où le secours sera d'une nature générale et non limitée. V. *suprà*, sur les traités de subsides et de secours, n°s 942 et suiv. ; sur les traités d'alliance défensive, d'alliance offensive, d'alliance défensive et offensive, n°s 939, 940, 941 ; sur les alliances égales et inégales, n° 945 ; sur les traités d'alliance générale, n° 946 ; sur les traités d'alliance particulière, n° 949 ; sur les alliances perpétuelles et temporaires, n° 950 ; sur les clauses qui se trouvent habituellement contenues dans les traités ou conventions d'alliance et dans les conventions de subsides, n° 951 ; sur les principes qui servent à régler les comptes de l'alliance, n° 956 ; sur le *casus fœderis* et les questions qui s'y rapportent, n°s 967 et suiv. ; sur les obstacles qui peuvent s'opposer à l'exécution des traités d'alliance, n°s 965 et suiv. ; sur les questions de savoir si les alliés de l'ennemi sont compris dans la déclaration de guerre, si l'on

doit distinguer entre l'alliance faite avant la rupture et celle faite après la rupture, si l'allié de l'ennemi doit être regardé comme ennemi lui-même, par le seul fait de son alliance, etc., nº 2685.

Ici, il convient de rappeler deux questions qui ont rapport à la belligérance : un belligérant peut-il exiger de son allié qu'il prenne son fait et cause ? Quelle conduite un belligérant doit-il tenir vis-à-vis des alliés de son ennemi, tant que ceux-ci s'abstiennent de participer aux hostilités ? La solution de la première question dépend du caractère de l'alliance. L'alliance est-elle générale ? Vise-t-elle toute guerre quelconque ? Les alliés doivent prendre réciproquement leur défense et appuyer de leurs forces les réclamations que l'un quelconque d'entre eux se croit en droit de formuler, pourvu qu'il ne s'agisse pas d'appuyer des actes injustes (V. *suprà*, nºs 946, 953, 962). L'alliance ne vise-t-elle, au contraire, qu'un danger particulier, telle agression, par exemple, à redouter de la part d'une Puissance déterminée ? Tous les conflits autres que celui qui a été prévu demeurent indifférents à la Puissance alliée, qui peut conserver dans ces cas la neutralité (V. *suprà*, nº 949). Quant à la seconde question, elle a déjà été traitée (V. *suprà*, nº 2685), mais il n'est pas inutile d'insister sur ce point, que, si un État ne peut traiter comme belligérants les alliés de son ennemi, tant qu'ils se tiennent à l'écart des opérations de la guerre, tant qu'ils s'abstiennent de participer aux hostilités et qu'ils restent neutres, il ne doit pas cependant les négliger complètement, car d'un moment à l'autre ils pourraient entrer dans la lutte. Les circonstances lui dicteront la conduite qu'il devra tenir vis-à-vis d'eux : suivant le cas, il pourra leur adresser une déclaration de guerre conditionnelle, destinée à ne produire ses effets que s'ils entamaient les hostilités, ou bien il les mettra dans l'alternative de résilier leur traité d'alliance ou de subir immédiatement les rigueurs de la guerre, ou bien encore il ne tiendra pas compte des alliances de l'ennemi, tant qu'elles ne se révèleront point par des faits. C'est ainsi qu'en 1877 la Russie, en guerre avec la Turquie, n'a pas attaché d'im-

portance à l'alliance de l'Angleterre, de l'Autriche et de la France, qui s'étaient rendues garantes de l'intégrité de l'empire ottoman, en vertu du traité de Paris de 1856, et qu'aucune de ces Puissances garantes n'a entravé les opérations des armées russes.

2722. — Le mot *ennemi* a plusieurs significations. « Les Latins, dit Vattel, avaient un terme particulier (*hostis*) pour désigner un ennemi public, et ils le distinguaient d'un ennemi particulier (*inimicus*). Notre langue n'a qu'un terme pour ces deux ordres de personnes, qui cependant doivent être soigneusement distinguées. L'ennemi particulier est une personne qui cherche notre mal, qui y prend plaisir ; l'ennemi public forme des prétentions contre nous, ou se refuse aux nôtres, et soutient ses droits, vrais ou prétendus, par la force des armes. Le premier n'est jamais innocent ; il nourrit dans son cœur l'animosité et la haine. Il est possible que l'ennemi public ne soit point animé de ces odieux sentiments, qu'il ne désire point notre mal et qu'il cherche seulement à soutenir ses droits. »[1] Il est bien entendu que dans le langage du droit international le mot *ennemi* correspond à l'*hostis* des Romains, c'est-à-dire l'ennemi public, celui avec qui l'on est en guerre, et qu'il n'est nullement question de l'*inimicus*, c'est-à-dire de l'ennemi particulier, de celui qui hait quelqu'un, qui veut du mal à quelqu'un. Le mot *ennemi* pris dans le sens du droit international s'emploie aussi comme adjectif. Le substantif *ennemi* est-il synonyme de *belligérant*? Non, car il n'y a de belligérants proprement dits que les États (V. *suprà*, n° 2721). Mais, si ce terme a une plus grande compréhension, il ne faut pas étendre cette dernière dans les proportions que lui donnent la plupart des auteurs. Ils distinguent, en effet, des ennemis *actifs* et des ennemis *passifs*. Les ennemis *actifs* seraient les États belligérants, les chefs de ces États et tous les individus qui prennent per-

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv III, Chap. V, § 69, T. II, p. 417.

sonnellement part aux hostilités, soit qu'ils fassent partie des forces militaires organisées des États belligérants, soit qu'ils n'en fassent point partie. Les ennemis *passifs* seraient tous les ressortissants paisibles des États belligérants, tels que les fonctionnaires civils, les hommes âgés ou débiles, les femmes et les enfants, les ministres des cultes, les personnes qui exercent des professions libérales, les hommes qui se sont consacrés à l'étude des sciences, les artistes, les cultivateurs, les artisans, les commerçants, les pêcheurs, les manœuvres, et généralement tous ceux qui se livrent aux occupations ordinaires de la vie civile. On les qualifie d'*ennemis*, parce qu'ils sont ressortissants des États belligérants, et d'*ennemis passifs*, parce que, bien qu'ils ne prennent point part à la guerre, ils en subissent cependant les conséquences nécessaires, telles que les réquisitions, les contributions forcées, les restrictions commerciales et autres, l'obéissance aux ordres et injonctions de l'autorité militaire victorieuse, etc. Cette distinction est présentée de différentes manières. Ainsi, par exemple, Bluntschli dit quels sont les ennemis *dans le sens strict* du mot (les États belligérants); *dans le sens propre et actif* du mot (les chefs des États belligérants et tous les individus qui prennent personnellement part à la lutte); *dans le sens général et passif* du mot (tous les ressortissants des États belligérants).[1] Calvo imagine de distinguer entre les *ennemis forcés*, les *ennemis volontaires* et les *ennemis passifs* ou *innocents*. Les premiers sont ceux qui, obligés à prendre les armes par la loi nationale de leur pays, appartiennent aux troupes régulières de terre et de mer. Les seconds sont les individus qui, n'étant pas légalement astreints au service militaire, s'enrôlent de leur plein gré dans des corps irréguliers, ou agissent isolément les armes à la main, en dehors de la direction du gouvernement, pour seconder l'objet de la guerre. Les *ennemis passifs* ou *innocents* sont tous les ressortissants qui, sans se désintéresser de l'issue de

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 569 et r. 1, p. 330, 331.

la lutte, n'y prennent cependant aucune part active et armée.[1]

La jurisprudence des Anglais et des Américains du Nord a même fait entrer dans la catégorie des *ennemis passifs* les étrangers quelconques, ressortissants d'États neutres, et qui résident sur le territoire d'une des Puissances belligérantes, ou qui, ayant connaissance de l'état de guerre, se rendent sur ce territoire pour y résider. Cette jurisprudence, qui crée une nationalité artificielle reposant exclusivement sur le domicile, sur la résidence, et ne devant avoir d'effets qu'en temps de guerre, au préjudice des neutres domiciliés ou résidant sur le territoire d'un belligérant, est ainsi exposée par sir Travers Twiss : « En temps de guerre il devient indispensable que toutes les nations aient quelque critérium qui les mette à même de distinguer aisément le caractère d'un étranger ami de celui d'un étranger ennemi. C'est pourquoi les nations ont cherché pour ces matières une règle commune, exempte d'ambiguïté et empreinte en même temps d'un caractère de justice naturelle, qui pût la recommander à l'acceptation générale ; or, on a trouvé que la résidence permanente répond à toutes les exigences d'une règle de ce genre. Un individu ne peut résider d'une façon permanente dans deux pays, et, partout où il réside constamment, par son industrie et ses ressources générales il contribue à la force de l'État et à la capacité de cet État de faire la guerre. Il ne saurait donc y avoir d'injustice à regarder les biens de cette personne comme faisant partie du fonds commun de la nation ennemie, sur lequel un belligérant puisse exercer des représailles... Tous les habitants d'un pays ennemi sont, par conséquent, *primâ facie*, des ennemis, et leurs biens peuvent être saisis par un belligérant, s'ils se trouvent dans un endroit où il puisse exercer légitimement les droits de la guerre... »[2] On a reproché avec raison à cette ju-

[1] Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. IV, § 1783, T. III, p. 115.

[2] Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, 1889, Chap. VIII, nos 153, 154, T. II, p. 300, 301.

risprudence, qui est loin, du reste, d'avoir été acceptée généralement, de n'être pas fondée sur les rapports naturels des citoyens avec l'État, et l'on n'a pas eu de peine à démontrer qu'elle a été imaginée par les Anglais et les Américains pour faire autant de prises maritimes que possible;[1] mais il y a une critique dominante : c'est que les habitants d'un territoire, qu'ils soient ressortissants d'un État belligérant, ou, à plus forte raison, d'un État neutre, ne sont absolument pas des *ennemis*, tant qu'ils ne prennent aucune part aux hostilités et qu'ils s'abstiennent de tout acte de nature à entraver les opérations militaires. La doctrine de Bynkershoëck et des autres auteurs qui, à sa suite, désignaient et désignent encore sous le nom d'ennemis tous les ressortissants de l'État contre lequel on fait la guerre, perd aujourd'hui de plus en plus de terrain (V. *suprà*, n° 2718). Le sentiment de l'équité et du droit, en se développant dans l'humanité, amène les États à restreindre chaque jour davantage la notion d'*ennemi*. On est donc à peu près d'accord, actuellement, pour enseigner que, comme particuliers, il n'y a pas d'*ennemis*. Des relations d'amitié peuvent, en effet, exister entre les ressortissants des États belligérants, malgré la guerre; les relations de parenté, d'alliance, de confraternité scientifique, littéraire, artistique, la solidarité des intérêts commerciaux, ne reçoivent de la guerre aucune atteinte. Bien plus, ainsi que Bluntschli l'a fait observer, « la grande masse des habitants ne provoque ou ne désire presque jamais la guerre; elle en subit les conséquences douloureuses, sans prendre une part active à la lutte. Même lorsque le peuple tout entier s'enthousiasme pour la cause que soutient son gouvernement, le plus grand nombre des particuliers s'abstient cependant de prendre part aux opérations militaires et continue ses affaires pendant comme avant la guerre. Paysans et bergers, artisans et marchands, négociants et fabricants, médecins, professeurs, avocats, cherchent tant bien que mal à exer-

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 532, r. 2, p. 309, 310.

cer leur profession, et cette profession n'a rien d'hostile, ni de belliqueux. Pourquoi donc traiter en ennemis ceux qui vivent en gens paisibles? Le seul fait qu'on est citoyen de l'État ennemi ne justifie pas cette mesure, car la guerre est faite par un État contre un autre État, et non contre des particuliers.»[1] Si les ressortissants des États belligérants ne doivent point être considérés comme *ennemis*, tant qu'ils ne commettent pas d'actes d'hostilité, soit *directs* (en luttant à main armée), soit *indirects* (en aidant, en facilitant les opérations militaires), à plus forte raison doit-il en être de même quant aux ressortissants des États neutres domiciliés ou résidant sur le territoire de l'un des belligérants, tant qu'ils s'abstiendront de tous actes d'hostilité. Les uns et les autres seront atteints par les lois de la guerre et par les conséquences inévitables de cet abominable fléau, en tant qu'elles affecteront leurs intérêts matériels, mais ce ne seront pas des *ennemis*, et l'on ne devra ni les considérer, ni les traiter comme tels.

2723. — Il n'y a donc pas d'*ennemis passifs* par opposition aux *ennemis actifs*. Il faut repousser cette distinction et cette dénomination comme dangereuse, car, ainsi que la remarque en a été justement faite, « s'il est une matière où l'on doit prendre garde aux mots, c'est surtout dans celle où les mots ne peuvent que trop aisément entraîner les actes. »[2] Il n'y a d'*ennemis* que les *belligérants*, c'est-à-dire les États, et les forces dont ces derniers se servent pour faire la guerre, c'est-à-dire les individus qui prennent une part active à la lutte, soit comme faisant partie des forces régulières organisées par les gouvernements, soit comme se rattachant à des forces organisées par l'initiative privée, mais reconnues et autorisées par les gouvernements et réunissant certaines conditions leur donnant le caractère militaire. C'est à ces différentes forces qu'on peut appliquer ce qu'a dit Vattel, en parlant des

[1] Bluntschli, même ouvrage, 1881, art. 573, r. 1, p. 334.
[2] Voir: Acollas, *Le droit de la guerre*, 1888, Chap. III, p. 47, note 1.

instruments de la guerre : « Le souverain est le véritable auteur de la guerre, laquelle se fait en son nom et par son ordre. Les troupes, officiers, soldats, et en général tous ceux par le moyen desquels le souverain fait la guerre, ne sont que des instruments dans sa main. Ils exécutent sa volonté et non la leur. »[1] Sont également *ennemis*, les corps armés qui se sont organisés eux-mêmes, ou les individus isolés, qui participent aux hostilités sans être soumis au commandement de l'autorité publique, sans y être autorisés par le gouvernement de l'un ou de l'autre des États belligérants, et qui prennent part à la lutte à leurs risques et périls, sans esprit de lucre particulier, mais pour des raisons politiques, pourvu qu'ils combattent d'une façon loyale. Les individus faisant partie des forces régulières organisées par les gouvernements, ou se rattachant à des forces organisées par l'initiative privée, mais reconnues et autorisées par les gouvernements et ayant le caractère militaire, sont dits des *ennemis réguliers*. Les autres sont appelés des *ennemis irréguliers*. Ceux qui commettent des actes d'hostilité sans l'autorisation d'un gouvernement, sans caractère militaire, sans que ce soit pour des raisons politiques, mais par esprit de lucre, et qui ne combattent pas loyalement, ne sont pas des ennemis, mais des malfaiteurs, des pillards, des bandits. Les *ennemis réguliers* sont quelquefois dits *ennemis de droit* et les *ennemis irréguliers* sont désignés sous la dénomination d'*ennemis de fait*.

L'intérêt de cette distinction consiste en ce que les *ennemis réguliers* ont des droits qui leur sont reconnus et des obligations qui leur sont imposées par les lois et coutumes de la guerre : c'est ainsi qu'ils ont seuls le droit de commettre les actes de violence qui constituent les hostilités, celui d'être traités en soldats, et que, s'ils sont capturés, ils sont faits prisonniers de guerre. Les *ennemis irréguliers* n'ont pas un droit absolu à être traités en soldats, mais ne doivent pas, non plus,

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. II, § 6, T. II, p. 344.

être considérés nécessairement comme des malfaiteurs. S'ils tombent entre les mains de ceux qu'ils combattent, et si leur conduite a été suspecte, ils seront renvoyés devant la juridiction instituée pour la juger. Le traitement dont ils seront l'objet dépendra, d'ailleurs, des nécessités que le soin de la défense imposera à l'autorité militaire. Quant à ceux qui, non revêtus du caractère militaire, commettent à leurs risques et périls des actes d'hostilité, pour en tirer profit, qui parcourent les territoires envahis, détruisent ou pillent les propriétés sur leur propre initiative, sans faire partie des forces régulières, sans pouvoir être considérés comme des ennemis même irréguliers, et qui, le plus souvent, attaquent indirectement les corps de troupes des deux États belligérants, quant à ceux qui combattent sans observer les lois et coutumes de la guerre, ils sont traités comme étant hors de ces usages et de ces coutumes, leurs actes d'hostilité sont considérés comme des crimes et, lorsqu'ils sont capturés par les corps armés dont ils inquiétaient ou troublaient les opérations, ils n'ont pas droit au privilège d'être prisonniers de guerre, mais sont jugés sommairement par des cours martiales, qui peuvent les punir comme des criminels.[1]

La distinction entre les *ennemis réguliers*, les *ennemis irréguliers* et les individus qui se livrent à des actes d'hostilité sans être regardés comme des *ennemis* profitant des conséquences de ce titre, est également importante au point de vue de la sécurité des populations paisibles. Elle se rattache au principe que dans les guerres modernes ce ne sont pas les citoyens individuellement considérés qui se font la guerre, mais les États, avec les forces dont ils disposent et qui sont leurs instruments (V. *suprà*, n° 2722). Ce principe a mis fin, parmi les États civilisés de notre temps, à ces guerres d'extermination, à ces luttes sauvages de tous contre tous, qui ont déshonoré

[1] On donnait autrefois, en Allemagne, aux paysans qui se réunissaient en armes pour surprendre l'ennemi, le nom de *Schnapphanen* (de *Schnappen*, attraper, et *hahn*, coq). C'est de là que serait venue l'expression française de *chenapan*. Voir le *Dictionnaire* de Littré, au mot *Chenapan*.

l'histoire des peuples guerriers, alors qu'on croyait que la guerre donnait aux armées les mêmes droits contre toute la population de l'État ennemi, même contre les personnes qui, en raison de leur sexe ou de leur âge, étaient manifestement impropres à prendre une part quelconque aux opérations militaires. De nos jours, ce n'est plus par des considérations tirées de l'humanité, de la charité, que l'on recommande, ainsi que le faisaient, par exemple, Grotius et Vattel, d'apporter des restrictions à ces fureurs : c'est au nom du droit. On distingue entre ceux qui sont armés, qui font usage de leurs armes, qui attaquent, qui résistent ouvertement, et ceux qui ne se départent pas d'une conduite absolument pacifique, inoffensive. Les premiers sont exposés aux violences de la lutte; les seconds doivent être à l'abri de ces violences. « Chacune de ces classes, dit Rolin Jaequemyns, a des droits et des devoirs spéciaux. Le soldat qui s'avance sur le terrain ennemi a le devoir d'en respecter les habitants non militaires. Mais il a le droit de s'attendre, en revanche, à ce qu'ils n'useront d'aucune violence à son égard, à ce que l'individu qu'il rencontre aujourd'hui sous le costume d'un paysan, ne viendra pas le surprendre et l'assassiner pendant son sommeil. S'il en était autrement, toute guerre redeviendrait ce qu'elle était dans les temps barbares, une œuvre de pillage et d'extermination réciproque. De là, la nécessité, non seulement d'une organisation militaire, dont les membres agissent en vertu d'un mandat spécial et fassent la guerre conformément aux lois admises par les peuples civilisés, mais encore d'un signe ou d'un uniforme distinctif, qui permette de les reconnaître *primâ facie*, sans confusion possible, au moment où il s'agit de déterminer la conduite à tenir à leur égard. De là, encore, le droit, pour les autorités militaires, de ne traiter en *ennemis réguliers* ceux qui les attaquent, que si, en même temps qu'ils y sont dûment autorisés, ils se montrent et agissent en soldats. »[1]

[1] Rolin Jaequemyns, *Revue de droit international et de législation comparée*, 1870, T. II, p. 662.

2724. — *Se montrer en soldat, agir en soldat*, c'est un des éléments du *caractère militaire*, qui constitue essentiellement les *ennemis réguliers*. Ce caractère militaire se reconnaît obligatoirement aux traits suivants : faire partie des forces militaires de l'État, c'est-à dire appartenir à l'armée de l'État ou à un corps organisé officiellement par lui, ou contribuer aux opérations de l'armée avec l'autorisation ou le consentement du gouvernement de l'État ; être placé sous le commandement de chefs commissionnés ou autorisés par ce gouvernement ; être soumis à la discipline militaire ; avoir une apparence militaire, c'est-à-dire porter un uniforme ou des signes distinctifs permanents qui puissent facilement être reconnus à une distance convenable ; avoir une conduite militaire, c'est-à-dire faire la guerre conformément aux règles et pratiques admises par les peuples civilisés. La réunion de quelques-unes de ces conditions, telles que la discipline, l'apparence et la conduite militaires, peut être une considération pour faire attribuer aux *ennemis irréguliers* le privilège d'être traités en soldats.

2725. — J'ai placé au premier rang des *ennemis réguliers* les individus qui prennent une part active à la lutte en faisant partie des forces régulières organisées par les gouvernements (V. *suprà*, n° 2723). L'organisation de ces forces et la détermination des éléments qui peuvent y être adjoints en cas de guerre sont, dans chaque État, une question de droit public interne (constitutionnel et administratif) ; mais le droit international est intéressé dans la question de savoir quels sont les différents systèmes à l'aide desquels il peut être pourvu à la défense nationale, quelles sont les forces qui peuvent être légalement employées pour faire la guerre,[1] afin d'en déduire

[1] Pufendorf a fait l'observation que c'est une partie du droit de la guerre, de choisir ceux qui doivent agir offensivement contre l'ennemi et de leur prescrire jusqu'où ils doivent porter les actes d'hostilité ; et il est rappelé dans une note sur ce passage, que, suivant Caton, d'après le témoignage de Cicéron (*De officiis*, Lib. I, Cap. XI), quiconque n'était pas enrôlé et mis au nombre

quelles sont les personnes qui, ayant pris les armes pour commettre des actes d'hostilité, ont le droit d'être traitées comme des soldats et non comme des malfaiteurs. De plus, il n'appartient, dans chaque pays, qu'à l'autorité suprême dans l'État, d'organiser la force armée et d'en disposer. Le premier élément de cette force armée, ou force publique, ou force militaire, consiste dans l'armée régulière de l'État (armée de terre et armée de mer), ou armée nationale, composée de soldats levés par l'autorité publique, distribués en différents corps, entretenus par l'Etat, commandés par des chefs de grades divers nommés par le gouvernement, et tenus sur pied d'une manière permanente, ou sujets à des convocations plus ou moins périodiques. Les troupes organisées, habillées, nourries, armées par l'État, agissant en corps et sous l'autorité de chefs qui leur ont été assignés, ne sont pas, en effet, continuellement tenues sous les armes, mais elles ne cessent point d'être à la disposition du gouvernement, sous des dénominations diverses qui varient suivant les systèmes adoptés pour l'organisation des forces nationales : [1] c'est ainsi, par exemple,

des soldats n'avait aucun droit de se battre avec l'ennemi. *Le droit de la nature et des gens*, traduction française de Barbeyrac, Liv. VIII, Chap. VI, § XVIII, édition d'Amsterdam, 1734, T. II, p. 570, et note 1.

[1] Dans l'ancienne Grèce, à Sparte, une éducation mâle et sévère saisissait l'enfant dès sa naissance. L'enrôlement avait lieu à vingt ans. Après quarante ans de service, on avait droit à ne plus être employé qu'à l'intérieur de la Laconie, à moins de besoin urgent et exceptionnel. La loi athénienne astreignait aussi le citoyen au service militaire pendant quarante ans, qui couraient à partir de sa dix-huitième année. A cet âge, l'adolescent entrait dans les *coureurs de la milice* (nom tiré du pas de course auquel on l'exerçait) ; il recevait, aux frais du trésor, un bouclier et une lance, et tenait successivement garnison dans les divers postes fortifiés de l'Attique. Ce noviciat terminé à l'âge de vingt ans, le jeune Athénien pouvait être appelé à servir hors du territoire de l'Attique. Il se présentait alors, tout armé, dans le temple d'Agraulos, femme du roi Cécrops, et y prêtait le serment de ne pas déshonorer ses armes, de ne jamais abandonner son chef dans la bataille et de ne pas remettre à ses enfants la patrie amoindrie, etc. Dès ce moment il était inscrit au registre de la majorité, et il redevenait libre jusqu'au moment où il était désigné pour prendre part à une expédition de guerre. L'instruction technique était donnée, dans les cités autres que Sparte, par des maîtres de tactique, auxquels allaient demander des leçons ceux

qu'on distingue l'armée active, les réserves, l'armée territoriale, l'arrière-ban, les milices, la landwehr, la garde mobile,

qui, aspirant aux honneurs militaires, voulaient briguer les suffrages de leurs concitoyens. Les simples cavaliers et fantassins prenaient part à des exercices et manœuvres que chaque ville dirigeait selon ses convenances. Lorsqu'une expédition était ordonnée, les généraux athéniens chargés du commandement recouraient aux registres des citoyens majeurs ; ils dressaient par tribus les rôles d'appel jusqu'à concurrence du nombre d'hommes que le décret du peuple leur avait accordés, puis ils fixaient par un édit la date du départ. Les rôles et l'édit étaient exposés au public, au pied des statues des héros dont les noms avaient été donnés aux tribus de la ville. Dans les circonstances critiques, les domiciliés et les étrangers de passage, si ces derniers y consentaient, étaient enrôlés dans la milice et pouvaient recevoir les droits de citoyens. Athènes avait mille hommes environ de cavalerie, pris en égal nombre dans chacune des six tribus. On y faisait entrer les citoyens les plus aisés et les plus robustes ; mais comme il était devenu difficile de les recruter sans recourir aux voies de la persuasion ou de la contrainte, Xénophon avait conseillé d'admettre des cavaliers mercenaires. La cavalerie béotienne était plus nombreuse que celle d'Athènes; toutefois, en raison de la fertilité de son sol, de l'abondance de ses pâturages et de sa production chevaline, la Thessalie seule pouvait mettre sur pied une cavalerie redoutable. Les Spartiates ne servaient que dans l'infanterie; ils se décidèrent fort tard à former un corps de troupes à cheval composé de Lacédémoniens, mais cet essai n'ayant pas été satisfaisant, ils durent recourir à des mercenaires étrangers. Quant à l'infanterie, chaque tribu d'une cité grecque recrutait exclusivement un corps distinct : moyen le plus propre, dans ces petits États, de stimuler l'émulation et le courage d'hommes combattant ainsi sous les yeux de leurs parents et de leurs amis.

A Rome, lorsque Servius Tullius eut divisé le peuple en six classes, en vue de l'établissement du cens, il fixa à dix-sept ans (seize ans accomplis) l'âge de l'enrôlement, et à quarante-six ans révolus l'âge auquel cessait l'obligation de servir activement. A partir de ce dernier terme, on entrait dans la réserve. Pendant ce laps de trente années, le Romain était tenu de consacrer à la république *dix années*, s'il appartenait, dans la première classe, aux dix-huit centuries d'où l'on tirait la cavalerie légionnaire ; *vingt années*, s'il faisait partie des centuries qui, dans les cinq premières classes, fournissaient les fantassins. Quant à la sixième classe, composée des citoyens dont l'avoir était inférieur à 4,000 as, elle était exemptée du service militaire ; ou plutôt, les moins pauvres (*proletarii*) étaient enrôlés pour l'infanterie et faisaient nominalement *vingt ans* de services, mais n'étaient appelés que dans les circonstances difficiles, tandis que ceux qui étaient absolument dénués de ressources, et n'étaient comptés dans les recensements que pour le nombre (*capite censi*), n'étaient employés que dans les cas de désastres, qui forçaient de recourir même aux affranchis et aux esclaves. Lorsque le sénat eut créé une marine militaire, les *proletarii* durent fournir les équipages de la flotte (et même, suivant les circonstances, les *capite censi*, les

les gardes nationales mobilisées, etc. En France, tout Français qui n'est pas déclaré impropre à tout service militaire,

affranchis et les esclaves). Les citoyens romains qui, enrôlés selon les formes légales, ne se présentaient pas, étaient punis, suivant la gravité du fait, de l'amende, de la confiscation des biens, de la privation de la liberté. Dans les circonstances critiques, ces deux dernières peines étaient même cumulées. Sans qu'ils fussent appelés, les citoyens devaient, du reste, se présenter spontanément, dès qu'ils avaient atteint l'âge de porter les armes. La politique envahissante du sénat rendit souvent nécessaire d'autoriser les enrôlements anticipés, et même on vit, dans les guerres de Macédoine, admettre ou requérir les vétérans jusqu'à l'âge de cinquante ans et au delà. La réduction du temps à passer dans la milice était, d'autre part, accordée parfois comme récompense d'actions d'éclat ou de services éminents, sauf le cas d'invasion gauloise (*extra tumultum gallicum*). Tous les ans, aussitôt leur élection, les consuls ou le dictateur, s'il y en avait un de nommé, procédaient à la levée nécessaire pour constituer les forces qu'on leur avait accordées ; si le nombre des soldats à appeler était peu considérable, on tirait au sort les tribus qui les fourniraient. L'enrôlement terminé, les citoyens appelés prêtaient serment de se réunir au premier appel du consul ou du dictateur, d'exécuter les ordres donnés, de ne pas s'éloigner sans ordre ou autorisation, de ne rien dérober dans le camp, ni hors du camp, de porter aux tribuns tout ce qui serait trouvé, tout le butin enlevé. On procédait ensuite à l'organisation des légions. Dans chacune d'elles les fantassins étaient rangés d'après l'âge. La cavalerie se composait de deux cents hommes par légion de quatre mille fantassins. Dans l'origine, chaque chevalier recevait son cheval de la république ; les chevaliers se montèrent ensuite à leurs frais. Du temps de Marius, on créa pour remplacer la cavalerie légionnaire des cohortes à cheval formant corps, qui furent recrutées parmi les plébéiens, et la remonte en fut assurée aux frais de la république. Les Romains prirent, en outre, à leur service, des cohortes légères de cavalerie mercenaire, qu'ils tirèrent de la Numidie et de diverses autres contrées, selon la région où ils faisaient la guerre. L'organisation des légions se faisait sans que les hommes fussent armés ; elle était suivie de l'ordre de se réunir avec armes et bagages en un lieu que les consuls désignaient hors des murs, ou même sur un point, plus éloigné, de la route que l'armée devait suivre. A ce rendez-vous, le consul prenait le commandement, qu'il ne pouvait exercer à l'intérieur de la ville. Le licenciement de l'armée avait lieu dans la région que le sénat déterminait. Lorsqu'Octave devint maître absolu du pouvoir, il rendit permanentes les légions pour appuyer sur elles le nouvel ordre politique, les répartit sur les frontières de l'empire et s'entoura de cohortes prétoriennes. Afin que celles-ci devinssent pour lui une véritable garde, il fit décréter en leur faveur, par un sénatusconsulte, une solde double de celle des légions ; la durée du service fut limitée à dix ans pour les prétoriens et la récompense du licenciement fut élevée à cinq mille deniers, tandis que le légionnaire ne recevait que trois mille deniers après vingt ans. On sait la part que les prétoriens et les légionnaires prirent, sous les successeurs d'Oc-

fait successivement partie, pendant un temps déterminé par la loi, de l'armée active, de la réserve de l'armée active, de l'ar-

tave (Auguste), aux révolutions politiques qui troublèrent l'empire romain, et les largesses toujours croissantes faites aux soldats, lors de chaque nouvel avènement, au détriment de l'ancienne discipline. L'enrôlement avait fini par comprendre, avec les affranchis, les esclaves et les originaires des provinces conquises, les Barbares même faits prisonniers. Pour empêcher ces recrues de se soustraire au service, on imprimait sur leur main droite, au moyen du tatouage, la lettre initiale du nom de l'empereur régnant. L'élément mercenaire, en s'introduisant dans les armées de l'empire, compléta l'œuvre de démoralisation et fit de ces armées des instruments de révolte et d'oppression. Voir sur ces différents points historiques l'ouvrage de M. Gauldrée-Boilleau, intitulé : *L'administration militaire dans l'antiquité*, 1871.

Le trait caractéristique du régime féodal, au point de vue du service militaire, consistait en ce que le vassal était obligé de suivre son suzerain à la guerre. Les conditions auxquelles les vassaux avaient reçu leurs fiefs déterminaient combien de jours ils devaient faire ce service et avec combien d'hommes armés. Mais en dehors des règles de la hiérarchie féodale, il ne pouvait être question de troupes régulièrement organisées, disciplinées, commandées, dans ces temps troublés par toutes les violences, où les seigneurs féodaux, cantonnés dans des châteaux forts, couverts d'armures de fer, entourés d'hommes d'armes, ne croyaient qu'au droit de l'épée, ne connaissaient d'autre moyen de s'enrichir que le pillage, rançonnaient les habitants des villes et des campagnes, assiégeaient les routes, dressaient des embûches, détroussaient les voyageurs et n'épargnaient ni les étrangers, ni même les hommes consacrés à Dieu. Il n'y avait pas de force publique, parce que l'autorité publique n'existait point. Les milices communales étaient elles-mêmes à la disposition des seigneurs, et les particuliers, que la perspective des profits du métier des armes attirait, vendaient leurs services à quiconque les payait. Au XVème siècle, — pour ne parler que de la France, — le roi ne fournissait encore ni solde, ni vivres, ni munitions. Il fallait que l'homme d'armes vécût des profits de la guerre, aux dépens de l'ennemi, s'il le pouvait, plus souvent aux dépens du pays ; sans frein, sans discipline, ne connaissant d'autre souverain que son capitaine, d'autre loi que sa volonté. Ceux qui portaient les armes, quels qu'ils fussent, recevaient les noms significatifs de *houspilleurs, écorcheurs, retondeurs*, etc. En octobre 1439, cependant, les états généraux de la langue d'oïl, votent pour la solde de la gendarmerie 1,200,000 livres. En novembre de la même année, le roi Charles VII rend l'ordonnance d'Orléans, portant que, par le conseil des trois états, il s'est réservé le droit d'appointer tous les capitaines de France et de fixer le nombre de leurs soldats. Il interdit, sous peine de confiscation de corps et de biens, de s'attribuer le nom de capitaine ou de commander des gens de guerre, si l'on n'est pas nommé à cet effet. Le capitaine choisira ses soldats, au nombre fixé par le roi, mais il demeure responsable de leur conduite. Les soldats seront soumis à la juridiction des baillis et des prévôts. Chaque

mée territoriale et de la réserve de l'armée territoriale. En Allemagne, tout Allemand en état de porter les armes appar-

capitaine ira tenir garnison dans une place frontière désignée, et défense lui est faite de s'en éloigner sans ordre. Les barons qui ont des gens de guerre dans leurs châteaux les maintiendront à leurs frais et seront responsables des excès qu'ils commettraient. Par une autre ordonnance (23 avril 1448), Charles VII se donne ce que la France n'avait jamais eu jusqu'alors, ce qu'elle avait loué aux étrangers, aux Gênois, quand elle en avait besoin : une infanterie régulière et permanente. Chacune des 16,000 paroisses du royaume est obligée de fournir au roi un bon compagnon qui ait fait la guerre (les francs-archers). En 1534, François Ier reprend l'idée de Charles VII, en créant des *légions provinciales*. Il déclare exempts de la taille les hommes propres au service militaire qui voudront s'enrôler ; ils devront former sept *légions*, chacune de 6,000 hommes, commandés par des officiers à la nomination du roi. Mais on ne tarde pas à revenir aux anciennes bandes, plus aguerries et plus coûteuses. La direction de l'artillerie avait été centralisée par Louis XI entre les mains d'un seul grand-maître ; François Ier augmente les attributions de cette charge, qui devient une des premières de l'État. Les légions provinciales de François Ier et de Henri II n'avaient pas été complètement détruites ; il en était resté des compagnies dont on fait des régiments, qui se recrutent par enrôlement volontaire et par tirage au sort. Henri IV porte de 4 à 11 ces régiments, et Louis XIII de 11 à 30 ; mais l'habitude de solder des troupes étrangères subsiste. La cavalerie continue d'être dans une proportion exagérée, la noblesse ne voulant servir que là. Depuis 1572, défense est faite à tout seigneur d'avoir du canon en son château sans permission expresse du roi. Sully établit le payement mensuel de la solde, qui n'était auparavant délivrée que deux ou quatre fois par an. Louvois diminue les abus et les dangers des enrôlements volontaires par une discipline plus exacte et par des règlements sévères ; il consolide le mode du recrutement forcé. Il établit l'*uniforme*, en ordonnant que chaque régiment soit distingué par la couleur des habits et par des marques différentes (1670). Il crée des écoles d'artillerie à Douai, à Metz et à Strasbourg, les grenadiers dans l'infanterie, les régiments de hussards dans la cavalerie, des compagnies de cadets pour les gentilshommes ; il veut que les emplois dans la cavalerie ne soient plus donnés qu'à ceux qui auront servi dans l'infanterie ; il impose à cette dernière la marche au pas et substitue aux piques le fusil et la baïonnette ; il établit l'*ordre du tableau* pour l'avancement (à partir seulement du rang de colonel) et crée le service d'inspection ; etc. Vers la fin du règne de Louis XV, dans l'effectif réel de 140,000 hommes, en temps de paix, on compte douze régiments suisses, huit allemands, trois irlandais, un suédois. Il n'y a pas moins de soixante mille officiers en état de service ou en retraite ; les grades s'achètent, même dans les armes spéciales, et les acquéreurs peuvent, sans avoir fait aucun service, devenir officiers généraux. L'armée régulière est recrutée par des enrôlements volontaires ; la milice par le sort, qui désigne chaque année dix mille hommes astreints à servir six ans ; mais le tirage au sort de la milice, qui pèse

tient pendant un certain nombre d'années à l'armée active, puis au premier ban et au second ban de la *landwehr*. Le *landsturm* se compose de tous les hommes assujettis au service militaire qui n'appartiennent ni à l'armée, ni à la marine ; il est également divisé en deux bans. Le *landsturm* d'aujourd'hui n'a plus rien de commun que le nom avec celui des guerres de l'indépendance : ce n'était alors qu'une sorte de levée en masse réservée pour les cas extrêmes. La loi autrichienne déclare que l'obligation au service militaire est générale et qu'elle doit être acquittée personnellement par tout citoyen capable de porter les armes ; que la force armée comprend l'armée active, la marine de guerre, la *landwehr*, la *seewehr*, la réserve de remplacement, le *landsturm*. Le *landsturm* ne peut être levé que dans le cas et pour la durée d'une guerre imminente ou déclarée. La loi russe de 1874 sur le service militaire porte que la défense du trône et de la patrie est un devoir sacré pour tout sujet russe ; que la population mâle, sans distinction de classe, est soumise au service militaire ; que l'exonération du service et le remplacement sont interdits ; que tout homme au-dessus de quinze ans ne peut cesser d'être sujet russe, à moins d'avoir satisfait complètement aux obligations du ser-

principalement sur les campagnes, est marqué par les plus scandaleux abus, et si les volontaires donnent de bons soldats, quand ils ne sont pas exclusivement mercenaires, les racoleurs envoient aux régiments la lie des grandes villes. C'est l'Assemblée Constituante qui a eu la gloire de proclamer, en France, que le service de la patrie est un devoir civique et général : la Convention ordonna des levées en masse pour repousser l'invasion étrangère, d'abord par voie de réquisition, puis par la conscription, qui produisit les grandes armées de la République et de l'Empire. La conscription a été abolie par la restauration, pour reparaître moins menaçante sous le nom de recrutement. C'est aujourd'hui un principe du droit public de la France que le service militaire est un service national et une obligation légale imposée à tous les Français. Le recrutement est le mode commun aux armées de terre et de mer ; il se fait par l'appel de la loi et par les engagements volontaires. Tout Français doit le service militaire personnel. Il n'y a dans les troupes françaises ni prime en argent, ni prix quelconque d'engagement ; le remplacement est supprimé. Les dispenses de service ne sont accordées que dans les conditions spécifiées par la loi, et point à titre de libération définitive.

vice militaire ou d'être exempté du service actif par les chances du tirage ; que la force armée de l'État se compose des troupes permanentes et de la milice ; que l'armée permanente de terre est composée de l'armée active, formée par le recrutement annuel dans tout l'empire, de la réserve (qui se compose des soldats renvoyés en congé jusqu'à l'accomplissement du terme de leur service), des troupes cosaques et des troupes tirées des peuplades de race étrangère ; que la milice (qui n'est appelée au service qu'en temps de guerre, dans les circonstances extraordinaires) se compose de toute la population mâle non comprise dans les rangs de l'armée active, mais capable de porter les armes, depuis l'âge du tirage au sort (20 ans accomplis) jusqu'à celui de quarante ans inclusivement, y compris même les libérés de la réserve des armées de terre et de mer ; que l'armée de mer se compose de la flotte active et de sa réserve, etc. La loi italienne consacre le principe de l'obligation absolue du service personnel, et répartit les citoyens reconnus propres au service militaire, et non frappés d'indignité, entre l'armée permanente, la milice mobile et la milice territoriale. La milice mobile ne prend les armes que temporairement, en temps de paix, pour son instruction, ou, éventuellement pour des raisons d'ordre intérieur. En temps de guerre elle peut être employée à coopérer avec l'armée permanente pour un service quelconque. Quant à l'armée territoriale, elle est plus spécialement destinée, en temps de guerre, à défendre les forteresses et les places du royaume ; mais, en cas de besoin ou d'invasion du territoire, elle peut être appelée à toute opération de guerre et de service militaire. L'armée norvégienne se compose de trois bans : les troupes de ligne (dont la mission est de défendre les intérêts du pays partout où cela peut être nécessaire, et formées en partie de conscrits, en partie de volontaires) ; le *landvaern*) (qui ne peut être appelé à servir que sur le territoire norvégien ; le *landstorm* (qui est particulièrement destiné à la défense locale, peut aussi servir de soutien aux troupes de ligne et au *landvaern*, ne peut être appelé à servir hors des frontières, se compose d'un premier

ban et d'un renfort qui comprend, en temps de guerre, tous les norvégiens de 18 à 50 ans accomplis, en état de porter les armes, et qui n'appartiennent point à l'un des trois bans précédents. Tout citoyen soumis à la conscription doit servir successivement, pendant un temps déterminé, dans chacun des trois bans de l'armée. Tout citoyen suédois est astreint au service militaire, de 21 à 32 ans. Ce service s'accomplit dans la *beväring* (pendant six ans) et dans le *landstorm*. Les citoyens astreints au service militaire font partie du *landstorm* pour le temps où ils ne servent pas dans la *beväring*. Etc... Il n'y a pas à prolonger cette excursion sur le domaine du droit public interne de chaque État.

Ces différents bans, ces catégories diverses de forces, sont les éléments des armées régulières et nationales des États ; or, comme l'organisation des armées contemporaines est, en général, fondée sur le système du service militaire personnel obligatoire pour tous,[1] on serait tenté de dire qu'aujourd'hui le principe suivant lequel (la lutte à main armée ne devant avoir lieu qu'entre les forces militaires organisées et soumises au pouvoir social suprême) les Etats sont seuls parties dans la

[1] A la différence de ce qui a lieu aujourd'hui dans la plupart des États du continent européen, l'armée du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande se recrute exclusivement par engagements volontaires. Une ancienne loi datant de 1752 rendait bien le service militaire obligatoire, mais sans avoir été jamais abrogée elle a toujours été suspendue en fait. L'armée britannique se compose de l'*armée permanente*, de la *réserve* de l'armée permanente (divisée en deux classes), de la *milice*, des *volontaires*. La *réserve* de l'armée anglaise est constituée par des engagements volontaires exactement comme les corps de troupes permanents ; mais la deuxième classe ne pouvant être astreinte au service en dehors du royaume, il n'y a que la première classe de la réserve qui soit utilisable pour une guerre extérieure. La *milice* se recrute également par engagements volontaires et ne peut être astreinte au service extérieur. Quant aux *volontaires*, équipés et armés à leurs frais, ils forment des corps de dénomination et de composition diverses. De même qu'en Angleterre, le recrutement de l'armée s'opère aux États-Unis d'Amérique par la voie des engagements volontaires. A côté de l'armée permanente, dont, en temps de paix, l'effectif est aussi restreint que possible, les États-Unis possèdent une forte réserve dans leurs milices, dont l'organisation est locale, et où le service est obligatoire, sauf pour les membres de certaines sectes, comme les quakers.

guerre, est un principe qui n'a plus d'application, puisque ce sont tous les membres de la nation capables de porter les armes, qui, dans chaque pays, sont appelés à participer aux guerres. Cette observation a été faite avec une expression d'inquiétude et de regret. M. Thiers a dit : « Il n'y a que les nations barbares où tout le monde est soldat. » On s'est considéré comme revenu au temps où les nations barbares se ruaient les unes sur les autres et où les guerres entre elles ressemblaient à un duel entre deux individus qui combattent corps à corps, tandis que le progrès des temps modernes a précisément consisté à restreindre la lutte dans les bornes d'un conflit politique et militaire à l'écart duquel les populations paisibles doivent être tenues. L'Europe ne forme plus qu'un camp, a-t-on dit, et la moindre étincelle qui viendra y allumer les hostilités y trouvera les nations tout entières armées, enrégimentées et prêtes à se ruer les unes sur les autres pour s'égorger entre elles. On a signalé le nouveau système d'organisation du service militaire comme menaçant pour la paix et l'équilibre européens, parce qu'il provoquerait l'esprit de conquête. Je ne partage pas la crainte de ce danger, car la plupart des Puissances ayant réformé leurs lois militaires en prenant pour base le système nouveau, cet effort de toutes contre toutes me paraît être, au contraire, la meilleure garantie de la paix. Le reproche le plus justifié qu'on puisse adresser au nouveau système, c'est qu'il est préjudiciable au développement de la société civile et de la prospérité publique. Quant au principe que les États sont seuls parties dans la guerre et que les opérations de guerre doivent n'être dirigées que contre les forces organisées des États ennemis, et non contre leurs populations non armées, il demeure entier, le service militaire rendu obligatoire pour tous les nationaux, sauf un petit nombre d'exceptions, n'ayant pas d'autre effet que celui de permettre aux gouvernements d'augmenter le nombre de leurs soldats réguliers.

2726. — Il n'y a pas que des combattants qui figurent dans les rangs des armées régulières : il s'y trouve aussi des

individus revêtus d'un caractère militaire, mais que leurs fonctions n'obligent point à participer activement aux hostilités. Ces non-combattants ne doivent pas user de leurs armes, si ce n'est dans le cas de légitime défense ; ils ont droit au respect de leur personne et ne doivent pas être directement attaqués, parce qu'ils sont censés être dans l'exercice de leurs fonctions pacifiques, tant qu'ils ne prennent point une part active aux combats ; mais ils sont cependant exposés à toutes les vicissitudes et aux dangers de la guerre, comme étant placés à la suite des armées et appelés parfois à remplir devant l'ennemi les devoirs de leur emploi : ce sont les membres de l'intendance, les officiers et ouvriers d'administration, les officiers et commis de l'habillement et du campement, des subsistances, de la justice militaire, les officiers de santé militaire, chirurgiens, médecins, pharmaciens, les infirmiers, les aumôniers, les vivandiers, etc.

2727. — Les gouvernements ont évidemment le droit de faire entrer dans leurs armées régulières des troupes tirées de leurs colonies, fussent même des « *troupiers sauvages*, » suivant l'expression de quelques auteurs : à la condition, toutefois, que ces « *troupiers* » soient astreints aux règles de la discipline militaire, qu'ils soient commandés par des officiers de l'armée régulière et nationale, qu'ils soient soumis aux ordres du général en chef, qu'ils connaissent et respectent le droit et les mœurs des peuples civilisés et qu'ils obéissent aux lois de la guerre. On rappelle à ce propos les paroles de lord Chatam, reprochant, en 1777, au gouvernement anglais d'avoir associé la massue et le couteau du sauvage aux armes britanniques, dans sa guerre contre ses colonies américaines, d'avoir remis à l'Indien sans pitié la défense des droits contestés de l'Angleterre et d'avoir appelé dans une alliance de nations civilisées les féroces sauvages des forêts. Le reproche était justifié. Blunschli signale comme « un recul vers les époques moins civilisées » l'emploi des *turcos* par le gouvernement français, en 1859, dans la guerre d'Italie, et en 1870, dans la guerre franco-allemande, ces soldats mahométans et

africains ne comprenant pas pour la plupart la civilisation de l'Europe chrétienne et n'ayant que vaguement la notion du respect dû aux femmes et à la propriété.[1] Rolin-Jaequemyns a déclaré qu'en employant ces hommes qui ne se font, suivant lui, aucun scrupule de mutiler les blessés et de les achever sur le champ de bataille, le gouvernement français avait manqué à ses obligations envers les nations européennes.[2] Calvo affirme qu'il est très contestable que le gouvernement français ait toléré la pratique de procédés aussi barbares, depuis qu'il a enrôlé dans ses armées un certain nombre de ces Bédouins ou Arabes, qui sont en contact constant avec les soldats français, sont commandés par des officiers français, et sont conséquemment astreints à la même discipline que les autres corps de l'armée française. Il ajoute que dans sa circulaire du 25 janvier 1871, M. de Chaudordy a répondu aux récriminations des autorités allemandes qu'aucun procédé barbare n'a été prouvé à la charge des tirailleurs algériens.[3] Il est toujours très-difficile de constater et très aisé de nier les actes de férocité commis sur le champ de bataille pendant le déchaînement des passions brutales. Ce qu'il y a de certain, c'est que du temps où la lutte corps à corps, à l'arme blanche, était un moyen de combattre couramment employé, les turcos avaient une réputation d'aptitude redoutable à l'éventrement par la baïonnette; mais le fait qu'ils étaient commandés par des officiers français était, du moins, une garantie contre les excès de leur brutalité après le combat. Les bachi-bozoucks, irréguliers turcs, employés par le gouvernement ottoman dans certaines de ses guerres, ont mérité d'une manière plus justifiée les mêmes reproches, sans offrir autant de garanties. Que dire aussi des hordes asiatiques employées par la Russie dans ses guerres, et des féroces Croates dont l'Autriche s'est si souvent servie?

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, 1881, traduction française de C. Lardy, art. 550, T. I, p. 326.

[2] Voir la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. II, p. 669, T. III, p. 306.

[3] Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. IV, § 1802, 1803, T. III, p. 130 et suiv.

2728. — Les armées régulières des États peuvent aussi compter dans leurs rangs des troupes étrangères prises à la solde des gouvernements. Par le fait de leur incorporation dans l'armée de l'État qui les paie, ces troupes reçoivent tous les droits, contractent toutes les obligations que les lois de la guerre accordent et imposent aux soldats des armées belligérantes, et sont complétement assimilées aux troupes nationales [1] (au point de vue de l'application des lois de la guerre, bien entendu). Dans certains pays la loi de l'État veut que nul ne soit admis à servir dans les troupes nationales, s'il n'est national. Cette règle ne met pas d'obstacle à ce que le gouvernement puisse enrôler, au besoin, des étrangers ; mais ces étrangers sont alors cantonnés dans des corps spéciaux (des légions étrangères, par exemple), sont placés en dehors de la loi militaire commune et ne sont pas considérés comme faisant partie de l'armée nationale, quant à l'application de la législation concernant l'organisation de cette armée. Ils jouissent, toutefois, de tous les droits des belligérants et sont assujettis aux règles du droit international, qui les protège. Lorsque la loi fondamentale porte qu'aucune troupe étrangère ne peut être, soit admise au service de l'État, soit introduite sur son territoire qu'en vertu d'une loi, ou sans le consentement préalable de la représentation nationale, cette prohibition qui vise plus particulièrement la défense des libertés publiques contre les attentats possibles des usurpateurs, mais qui peut devenir gênante dans les expéditions extérieures, est parfois corrigée par une disposition qui délègue au pouvoir exécutif le soin d'autoriser les généraux en chef commandant les armées nationales hors le territoire continental, à former des corps militaires composés d'indigènes et d'étrangers. [2] Ces corps militaires sont également assimilés aux troupes nationales sous le rapport de l'application des lois de la guerre et de la protection du droit international.

[1] Voir Bluntschli, *Le droit international codifié,* traduction française de C. Lardy, 1881, art. 569, r. 2, p.331.

[2] Voir le *Commentaire sur la charte constitutionnelle,* 1836, p. 111, 112.

Vattel s'exprime ainsi au sujet des enrôlements en pays étrangers : « Le droit de lever des soldats appartenant à la nation, ou au souverain, personne ne peut en enrôler en pays étrangers sans la permission du souverain, et avec cette permission même on ne peut enrôler que des volontaires ; car il ne s'agit pas ici du service de la patrie, et nul souverain n'a le droit de donner ou de vendre ses sujets à un autre. Ceux qui entreprennent d'engager des soldats en pays étranger, sans la permission du souverain, et, en général, quiconque débauche les sujets d'autrui, viole un des droits les plus sacrés du prince et de la nation. C'est le crime que l'on appelle *plagiat* ou vol d'hommes. [1] Il n'est aucun État policé qui ne le punisse très sévèrement. Les enrôleurs étrangers sont pendus sans rémission et avec justice. » [2] L'interdiction de l'enrôlement pour le compte de l'étranger sur le territoire national et le châtiment réservé aux enrôleurs sont, dans chaque pays, des questions de droit public interne ; mais il s'en faut de beaucoup que les États « policés » frappent aujourd'hui les enrôleurs de peines aussi rigoureuses, à moins que les enrôlements illicites ne se pratiquent en temps de guerre. L'article 208 du code français de justice militaire considère comme embaucheur et punit de mort tout individu convaincu d'avoir fait des enrôlements *pour une Puissance en guerre avec la France.* D'après la loi autrichienne, tout homme qui enrôle un sujet autrichien dans une autre armée sera pendu, *en temps de guerre.* [3] En temps de

[1] Le *plagiat*, au sens propre du mot, dit Littré, est l'action de disposer d'une personne libre, en la vendant ou l'achetant comme esclave. C'est aussi le crime qu'on commet en retenant une personne qui est en puissance d'autrui (*Dictionnaire*, V°. *Plagiat*). Ach. Morin rappelle, de son côté, qu'on donnait la qualification de *plagiat* au fait de dérober certaines personnes, telles que les femmes, les enfants et les domestiques d'autrui. Les Romains punissaient de mort cette sorte de vol. Cette peine fut appliquée en France, sous Charles VII (18 avril 1449). Voir le *Répertoire général et raisonné de droit criminel*, T. II, p. 489, 490, au mot *Plagiat*.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. II, § 15, T. II, p. 358, 359.

[3] Voir le *Commentaire sur le code de justice militaire francais*, par Pradier-Fodéré et Amédée Lefaure, 1876, p. 472 et suiv.

paix, l'enrôlement de citoyens pour un gouvernement étranger est plutôt considéré, de nos jours, comme une sorte de contravention de police, et tout au plus comme un délit.

Il est inutile de rappeler qu'on ne regarde pas comme secours de guerre la permission qu'une Puissance donne à ses sujets de s'enrôler dans une armée étrangère, ou le droit qu'elle accorde, en vertu d'une convention conclue pendant la paix, à une Puissance étrangère de faire des enrôlements sur son territoire, pourvu qu'elle ne refuse point, en temps de guerre, cette même faveur à l'autre belligérant. La même observation peut être faite à propos de ces marchés plus ou moins semblables aux contrats autrefois conclus avec les *condottieri*, et par lesquels un gouvernement fait passer un corps de troupes au service et à la solde d'une Puissance étrangère pour un temps déterminé, moyennant une somme convenue. Telles étaient aussi les anciennes *capitulations* contractées entre plusieurs Puissances de l'Europe et les Suisses, au sujet d'un nombre de troupes qui s'engageaient volontairement au service de ces Puissances, et pour lesquelles troupes on payait une somme désignée sous le nom de *pension*. Disparues en 1799, les capitulations ont été en partie renouvelées avec quelques cantons après 1815. C'est aujourd'hui un principe et une règle du droit public de la Confédération helvétique, qu'il ne peut être conclu de capitulations militaires.

Les étrangers qui s'engagent volontairement à servir un État pour de l'argent, pour une solde convenue, sont dits des *soldats mercenaires*, s'ils font de cette location de leurs services militaires un métier. Comme ils n'étaient liés par aucun devoir envers l'État qui veut les employer, les avantages qui leur seront faits sont le seul motif déterminant de leur engagement. Il intervient entre eux et l'État avec lequel ils traitent un contrat synallagmatique, par lequel ils s'obligent à servir moyennant certaines conditions que l'État doit ponctuellement et rigoureusement observer. « Dès que le prince ne tient pas ce qu'il a promis, dit Vattel, les soldats étrangers ne lui

doivent plus rien. »[1] C'est ce souhait de profit, c'est ce but d'intérêt, qui ont fait poser la question de savoir si le métier de soldat mercenaire est licite ou non. Vattel ne doute pas qu'il soit permis à des particuliers de s'engager pour de l'argent, ou pour d'autres récompenses, à servir un État étranger dans ses guerres. « Ceux qui s'engagent ainsi, dit-il, sans la permission expresse ou tacite de leur souverain, pêchent contre leur devoir de citoyens. Mais dès que leur souverain leur laisse la liberté de suivre leur inclination pour les armes, ils deviennent libres à cet égard. Or, il est permis à tout homme libre de se joindre à telle société qu'il lui plaît, et où il trouve son avantage, de faire cause commune avec elle et d'épouser ses querelles. Il devient, en quelque façon, au moins pour un temps, citoyen de l'État où il prend du service ; et.... si cet État entreprend une guerre manifestement injuste, l'étranger peut prendre son congé. Ce soldat mercenaire, en apprenant le métier de la guerre, se sera rendu plus capable de servir sa patrie, si jamais elle a besoin de son bras... On demande si le souverain peut honnêtement permettre à ses sujets de servir indistinctement des Puissances étrangères pour de l'argent ? Il le peut, par cette seule raison que, de cette manière, ses sujets vont à l'école d'un métier qu'il est utile et nécessaire de bien savoir. »[2] Pinheiro-Ferreira est d'un avis opposé. Suivant lui, « il n'est permis à personne d'entrer purement et simplement au service militaire d'une Puissance étrangère, si ce n'est comme instructeur, car le service militaire n'est constitué que pour maintenir envers et contre tous la tranquillité au dedans et l'indépendance nationale au dehors. Quant au service à l'intérieur, l'étranger contracte par son engagement l'obligation d'accomplir avec l'obéissance la plus passive les ordres du gouvernement. Il peut donc arriver... qu'il devienne l'instrument de l'oppression exercée par un gouvernement ty-

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. II, § 13, T. II, p. 355.

[2] Vattel, même ouvrage, même édition, 1863, Liv. III, Chap. II, § 13, T. II, p. 356, 357.

rannique contre les libertés publiques... Certes, la même chose peut arriver au citoyen du pays qui se trouve engagé au service; mais... le national, en s'engageant, n'a fait qu'accomplir un devoir, et il ne saurait par conséquent être responsable des suites dont il n'aperçoit pas la portée ; l'étranger, au contraire, s'est exposé à ces risques sans y être contraint par aucun devoir. Il n'a été mu que par l'intérêt pécuniaire... On sent que l'homme qui fait un pareil contrat est passible de toutes les conséquences qui pourraient en résulter. L'étranger est-il destiné à faire la guerre au dehors ? L'ennemi est en droit de faire à son égard la même distinction... Le national fait prisonnier a droit à tous les égards dus au citoyen qui, en nous attaquant, n'a fait que remplir un devoir envers sa patrie ; mais l'étranger qu'aucun devoir n'obligeait à exercer contre nous des hostilités, ne peut être à nos yeux qu'un misérable qui met son bras à la disposition de celui qui le paie, sans se soucier si c'est pour le défendre contre un agresseur plus puissant et injuste, ou si c'est pour immoler à sa rancune une victime innocente. Il s'est placé volontairement dans le cas du pirate qui court sur le monde indistinctement, au gré de son avarice, sans y être appelé par une guerre existant entre ceux qu'il attaque et le pays auquel il appartient. »[1] Pinheiro-Ferreira exagère. La profession, le métier plutôt, de soldat mercenaire n'est pas noble, mais il est licite, lorsque celui qui l'exerce y est autorisé par la loi ou par le gouvernement de son pays. Le mercenaire n'est pas nécessairement un misérable, encore moins un pirate; il peut même, comme autrefois les Suisses, donner des preuves de générosité et de bravoure.[2] Dans tous les cas, lorsqu'un État introduit dans ses armées régulières des soldats mercenaires isolés, ou des corps de troupes mercenaires, ces soldats ou corps de troupes ont essentiellement le caractère d'*ennemis réguliers*.

[1] Note de Pinheiro-Ferreira sur le § 13, Liv. III, Chap. II, du *Droit des gens* de Vattel, édition de Pradier-Fodéré, 1863, T. II, p. 357, note 1.
[2] Voir : Max. de Romainmotier, *Histoire militaire des Suisses*.

2729. — Il n'y a pas de doute qu'on doit considérer comme des *ennemis réguliers* les corps francs, ou corps de volontaires, les éclaireurs, francs-tireurs, partisans, les guérillas, etc., 1° s'ils ont une attache gouvernementale, c'est-à-dire s'ils prennent part aux opérations militaires sur l'ordre, ou avec l'autorisation, ou avec le consentement du gouvernement de l'État pour lequel ils combattent, ou même, suivant les cas, avec l'autorisation seulement d'un général en chef, d'un préfet, etc. (ce qui est une garantie d'organisation et de discipline) ; 2° s'ils ont une organisation militaire, c'est-à-dire s'ils ont à leur tête des chefs responsables pour leurs subordonnés, s'ils sont placés sous les ordres du commandant de l'armée, tenus d'exécuter ces ordres et justiciables des tribunaux militaires (ce qui facilitera la surveillance qui doit s'exercer sur eux et donnera une direction utile à leur concours) ; 3° s'ils sont revêtus ou porteurs de costumes ou d'insignes distinctifs, fixes, permanents, visibles à la distance où l'on peut juger de l'habillement ou des insignes d'un individu (ce qui signalera les combattants comme appartenant à des forces organisées) ; 4° s'ils se conduisent en troupes organisées militairement, s'ils font la guerre en soldats, c'est-à-dire loyalement, s'ils portent les armes ouvertement, s'ils se conforment dans leurs opérations aux lois et coutumes de la guerre (ce qui justifiera la réciprocité de traitement envers eux). A ces conditions les corps francs sont incontestablement des *ennemis réguliers*, quelle que soit leur force numérique, et quand bien même (quoi qu'on en ait dit) ils opéreraient par petits détachements, en harcelant l'armée ennemie par une guerre de surprises et d'embuscades, en enlevant les convois, etc. (Voir *suprà*, n° 2857.) Quant à leur utilité, elle est très contestée. Il est d'abord certain que, de nos jours où l'adoption du service militaire obligatoire pour tous les citoyens capables de porter les armes permet aux États d'encadrer dans leurs armées régulières tous les membres mâles de la nation, les corps francs ne sont plus destinés à avoir l'importance qu'ils ont eue dans d'autres temps. Les combinaisons devenues plus parfaites des plans stratégiques,

la possibilité des mouvements rapides exécutés à l'aide des chemins de fer, qui facilitent la concentration et les opérations de corps d'armée nombreux, semblent devoir ne plus réserver aujourd'hui les services des corps francs que pour les pays neutralisés, ou pour les États qui ne pouvant pas pousser leur puissance militaire à un haut degré de développement, sont dans la nécessité de recourir à ces services pour suppléer à l'insuffisance de leurs ressources ordinaires. On reproche, de plus, aux corps francs, d'être difficilement disciplinables, car ils se composent d'individus d'origines différentes et influencés par des intérêts divers. Réfractaires à la discipline militaire, peu habitués à l'observation loyale des lois de la guerre, ils sont moins utiles que nuisibles à la défense, parce qu'ils enlèvent des combattants aux armées régulières ; ils augmentent par leurs excès les maux de la guerre, et sont même le plus souvent un fléau pour les populations des contrées qu'ils traversent. La guerre qu'ils font, dit Bluntschli, « est moins facile à faire rentrer dans les limites des lois de la guerre et du combat régulier ; elle laisse une large part à l'esprit d'entreprise des individus, à l'arbitraire et à la passion ; elle se transforme plus facilement en brigandage ou en violences illicites ; elle surexcite, par l'incertitude qui en est la conséquence, l'esprit de colère et de vengeance des troupes menacées et provoque de cruelles représailles. »[1] « La lutte contre les corps francs et contre les habitants isolés, disent, de leur côté, Funck-Brentano et Albert Sorel, est pour l'envahisseur une cause d'abus et de violences qui provoque dans la nation envahie une exaspération légitime, multiplie souvent les attaques individuelles au lieu de les réprimer, ajoute l'ardeur de la vengeance aux passions patriotiques et imprime à la guerre un caractère de plus en plus sauvage. Pour l'État envahi, les corps francs et les guérillas... introduisent dans l'armée une cause d'insubordination et développent dans la nation des instincts d'indiscipline, des habitudes violentes qui

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié,* traduction française de C. Lardy, 1880, art. 570 (*bis*), r. 1, p. 332.

deviennent un excitant pour les passions anarchiques et un élément de guerre civile. » Ces auteurs en concluent qu'« il est désirable que les États interdisent à leurs sujets toute guerre individuelle, ne donnent de commissions qu'à des corps francs sérieusement organisés et placent ces corps sous l'autorité militaire. »[1] Il y a un autre vœu à former : c'est que les gouvernements des États intéressés mettent les corps francs sur lesquels ils s'appuient à l'abri des vengeances de l'ennemi, en leur donnant l'autorisation la plus publique qu'ils peuvent.

Quelque fondés qu'aient pu être parfois les reproches adressés aux corps francs dans certaines guerres, il ne faut cependant pas se hâter de suspecter et de condamner ces rassemblements d'hommes courageux qui se forment sur des points déterminés d'un territoire envahi pour le défendre contre les envahisseurs, au péril de leur vie. On ne doit, du reste, pas perdre de vue qu'ils se rattachent aux armées régulières et qu'ils sont revêtus du caractère d'*ennemis réguliers* par l'autorisation ou le consentement du gouvernement de l'État qui les laisse se constituer, par leur organisation militaire, par les insignes qui les rendent reconnaissables de loin, par leur conduite militaire. L'inutilité de ces corps à notre époque ne les empêche pas d'être des institutions militaires très légitimes. Certes, dans les États dont tous les citoyens peuvent être appelés à faire partie de l'armée, de tel à tel âge, et qui disposent ainsi de tout ce dont ils peuvent avoir besoin pour la défense du territoire et pour le maintien de la sécurité intérieure, il n'y a pas nécessité qu'il y ait en dehors de cette organisation placée tout entière dans les attributions exclusives de l'autorité militaire des corps en armes ayant une autre origine. L'armée est un vaste cadre dans lequel tous les éléments de la nation, instruits et d'avance classés selon leur aptitude, viennent se ranger le jour où la patrie est me-

[1] Funck-Brentano et Albert Sorel, *Précis du droit des gens*, 1877, Liv. II, Sect. I, Chap. III, § II, p. 267, 268.

nacée dans son indépendance.[1] Mais les petits États qui ne peuvent mettre en ligne des forces militaires considérables pour défendre leur existence et leur liberté tireront toujours profit de la formation des corps francs.

2730. — Il ne me semble pas non plus douteux qu'on doit considérer et traiter comme des *ennemis réguliers* les corps francs non autorisés expressément par un gouvernement (V. *suprà*, nº 2657), mais organisés militairement, et qui combattent pour des buts politiques en observant les lois de la guerre ; tous ceux qui ne prennent les armes que par nécessité et pour leur propre défense, c'est-à-dire qui *n'attaquent pas*, mais qui combattent en état de défense légitime ; les populations enfin, d'un territoire attaqué, qui courent aux armes pour défendre leurs foyers, sans avoir eu le temps ou les moyens de s'organiser régulièrement en milices. On peut dire, au sujet de ces populations, qu'elles se sont organisées par le seul fait qu'elles prennent part en commun, sur un point déterminé, à un acte de guerre régulière. Elles se présentent, d'ailleurs, à l'ennemi sous un caractère ouvertement hostile ; l'ennemi s'attend à leur résistance ; peu importe qu'elles soient revêtues ou non d'insignes reconnaissables à distance : l'ennemi sait qu'il n'a pas de surprises à redouter, mais des patriotes et souvent même des héros à combattre. Quant aux individus qui, isolés ou en bandes, ne se rattachent pas à des corps organisés, ne font point partie d'un groupe plus ou moins considérable de citoyens constitué de fait en vue de coopérer à la défense nationale, entreprennent à leurs risques et périls, sans y être autorisés, sur leur initiative privée, des expéditions militaires et commettent des hostilités en attaquant les personnes, en détruisant les propriétés, ils se sont placés en dehors des lois de la guerre qui protègent les sujets inoffensifs. Ce sont des *ennemis irréguliers*, qui, comme tels, peu-

[1] Voir l'exposé des motifs de la loi française du 27 juillet 1872 sur le recrutement de l'armée.

vent ne pas être traités en soldats, surtout s'ils n'ont pas combattu loyalement ; s'ils ont caché leur qualité de combattants en déclarant être des citoyens paisibles ; si, ayant reçu l'ordre de déposer les armes ou de se joindre aux troupes régulières dans un délai raisonnable, ils n'ont pas obtempéré à cette injonction, etc. Mais ils ne devront pas toujours et nécessairement être traités comme des brigands. Le devoir des combattants qui les saisiront les armes à la main sera de s'assurer de leur personne et de réserver aux autorités compétentes le soin de statuer *régulièrement* sur leur sort, car les exécutions sommaires sont elles-mêmes des œuvres de bandits. Les autorités appelées à les juger devront, si elles tiennent à ne pas parodier l'œuvre de la justice, examiner avec la plus grande impartialité les causes qui ont mis les armes aux mains des *ennemis irréguliers* et la manière dont ils ont combattu, car il est impossible en équité et en raison d'assimiler à des brigands ceux qui exposent leur vie en hommes de cœur dans des buts politiques et sous l'inspiration du patriotisme.[1]

2731. — Lorsque devant un envahisseur il y a une *levée en masse*, c'est-à-dire lorsque tout un peuple prend les armes pour la défense du territoire, soit sur l'appel formel du gouvernement, soit spontanément, tous les hommes de ce peuple seront-ils des *ennemis réguliers* ? Ces *levées en masse* ne sont pas rares dans l'histoire ; elles s'appelaient, au moyen-âge, des *cris d'armes*.[2] J'ai répondu à la question posée, en ran-

[1] Voir : F. Liéber, *On guerillas and guerillas Parties*, 1862 ; — H. R. Droop, *On the relation between an invading army*, etc. ; — Grenander, *Conditions nécessaires, selon le droit des gens, pour avoir en guerre le droit d'être considéré et traité comme soldat*, 1882.

[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 267, p. 384, note c. — On cite, dans les temps modernes, en Bavière, le *landaufbot* de l'empereur Charles VII, en sa qualité d'électeur, du 18 août 1742 ; en Savoie, l'édit de 1742 du roi Charles-Emmanuel ; la proclamation du prince espagnol Philippe, en 1744 ; la défense de l'Espagne, de 1808 à 1812 ; celle de la Russie, en 1812 ; l'ordonnance de Frédéric-Guillaume III de Prusse, en 1813 ; les levées en masse suédoises. Voir : Moser's *Versuch des neuesten europaïschen Völkerrechts*, etc., T. IX, 1 ; — le *Recueil* de G.-F. de Martens,

geant parmi les ennemis réguliers les populations d'un territoire attaqué qui courent aux armes pour défendre leurs foyers, sans avoir eu le temps ou les moyens de s'organiser régulièrement en milices (V. *suprà*, nº 2730). Ce qui est vrai pour des populations isolées doit évidemment l'être pour l'ensemble de la nation; la raison de décider est la même : l'envahisseur sait qu'il se trouvera en présence de combattants et non de citoyens paisibles; il s'attend à ce que le peuple envahi et qui s'est levé en masse usera, pour repousser l'invasion, de toutes les ressources de son territoire et de toutes ses forces collectives ou individuelles. Il prendra ses mesures en conséquence; ces mesures seront rigoureuses; ce sera le déchaînement peut-être d'une guerre d'extermination, mais si les défenseurs du territoire sont vaincus, les survivants seront nécessairement traités comme des *ennemis réguliers*. Qui donc aurait l'idée de considérer et de châtier comme des malfaiteurs les citoyens qui prennent les armes pour défendre leur pays? Qui songerait à ériger en crime ce qui est l'accomplissement d'un devoir sacré? Qui prétendrait raisonnablement assimiler à des expéditions illicites la guerre légitime que soutient tout un peuple soulevé dans une résistance commune pour défendre son indépendance nationale et l'intégrité de son territoire? Dans une guerre d'invasion où le bourgeois, le paysan, l'ouvrier, sont atteints dans leurs foyers, obligés de garantir leur maison, leur champ, de défendre leur pain et leur argent contre un assaillant armé d'obus et de réquisitions, un peuple envahi et bombardé est mis individuellement dans le cas de légitime défense, chacun de ses membres est soldat et doit être traité comme tel. Comme les levées en masse n'ont le plus généralement lieu que dans les cas de défense légitime et urgente, on comprend que les habitants du sol envahi

T. VI. — L'exemple le plus mémorable de levée en masse, en France, est celle décrétée, le 16 août 1793, par la Convention nationale, qui proclame, sur le rapport de Barrère, que « tout citoyen est soldat quand il s'agit de combattre la tyrannie, » et que « jusqu'au moment où les ennemis seront chassés du territoire de la République, tous les Français sont en réquisition permanente pour le service des armées. »

n'aient besoin d'aucun signe extérieur, mais de leur qualité seule de citoyens pour qu'on doive respecter en eux le caractère de belligérants. Comment faire dépendre d'une question d'uniforme, ou de telle condition déterminée d'organisation militaire, le respect de la vie d'un vaincu désarmé! Subordonner le droit et le devoir légitimes de la guerre défensive à des exigences d'organisation que ne comporte pas la spontanéité de l'élan national, ne serait-ce pas entraver ce devoir et ce droit? Le droit de s'armer et de combattre pour défendre l'indépendance de la patrie et l'intégrité du territoire, qui appartient à tous et à chacun des habitants de l'État envahi, ne peut être qu'indépendant de toute condition préalable, soit d'organisation militaire, soit de signe extérieur, dans son exercice individuel ou collectif. Un système contraire, dont l'effet serait d'étouffer tout élan spontané de patriotisme, serait tout en faveur des grandes Puissances, capables de mettre sur pied de fortes et nombreuses armées régulières, et très dangereux pour la défense de l'intégrité et de l'indépendance nationale des petits États.[1]

Le principe de la guerre défensive, qui étend le droit et le devoir même de belligérant à l'universalité des habitants du pays envahi, a été reconnu et pratiqué, au XIXème siècle, notamment par l'Espagne, de 1808 à 1812, par la Russie en 1812, par la Prusse en 1813. On connaît la fameuse ordonnance promulguée, en 1813, sur le landsturm, par le roi Frédéric-Guillaume III de Prusse. « A l'approche de l'ennemi, était-il dit dans le préambule, les masses du landsturm doivent emmener tous les habitants du village avec leurs bestiaux et leurs effets, emporter ou détruire les farines, les grains, faire couler les tonneaux, combler les puits, couper les ponts, incendier les moissons approchant de la maturité. L'État indemnisera les citoyens après la retraite de l'ennemi... » Les articles étaient ainsi conçus : « Chaque citoyen est tenu de s'opposer aux ordres de l'ennemi et à leur exécution de quelque nature

[1] Voir Ch. Lucas, *Du projet de convention internationale proposé par le gouvernement russe sur les lois et coutumes de la guerre*, 1874.

qu'ils soient, de braver ses défenses et de nuire à ses projets par tous les moyens possibles (art. 1). » « Chaque citoyen qui n'est pas en face de l'ennemi ou n'appartient pas à la landwehr doit se considérer comme faisant partie du landsturm, quand l'occasion s'en présente (art. 5). » « En cas de convocation du landsturm, le combat est une nécessité, une défense légitime *qui autorise et sanctionne tous les moyens.* Les plus décisifs sont les meilleurs, car ce sont ceux qui servent de la façon la plus efficace une cause juste et sacrée (art. 7). » « Le landsturm a pour destination spéciale de couper à l'ennemi ses chemins ou sa retraite; de le tenir sans cesse en éveil; d'intercepter ses munitions, ses approvisionnements, ses courriers, ses recrues; d'enlever ses ambulances, d'exécuter des coups de main pendant la nuit; de l'inquiéter, de le fatiguer, de le harceler sans relâche, de l'anéantir par troupes ou en détail, de quelque façon que ce soit... (art. 8). » « Le landsturm n'a ni uniforme, ni signes particuliers, car ces uniformes et ces signes serviraient à le faire reconnaître par l'ennemi et l'exposeraient aux persécutions (art. 13). » « Debout! Debout! disait Kœrner. Que cette grande époque ne trouve pas de petits hommes! » Uhland, dans son chant « *En avant*, » appelait à l'insurrection tous les peuples du continent. Arndt exaltait jusqu'au délire le patriotisme allemand; l'Allemagne retournait contre la France ce merveilleux mouvement patriotique qui, en 1792, avait sauvé la Révolution. C'est à tort que M. Guelle a cité comme exemple de levée en masse la mesure prise en 1870, lors de la guerre franco-allemande, par la Délégation de Tours. Dans son décret du 2 novembre cette Délégation s'exprimait, il est vrai, ainsi: « Considérant que la patrie est en danger; que tous les citoyens se doivent à son salut; que ce devoir n'a jamais été ni plus pressant, ni plus sacré que dans les circonstances présentes.... Tous les hommes valides de 21 à 40 ans, mariés ou veufs avec enfants, sont mobilisés (art. 1). Les citoyens mobilisés... *seront organisés* par les préfets.... (art. 2). Les citoyens mobilisés... seront, leur *organisation faite, mis à la disposition du ministre de la guerre*.... (art. 3).

Il sera pourvu à leur *habillement*, *équipement et solde* d'après les règles prescrites, etc... (art. 4). » Il est visible qu'il ne s'agissait pas d'une levée en masse, où chaque citoyen devait, en prenant les armes, garder son indépendance, mais d'une mobilisation organisée par les préfets, de la formation d'une nouvelle armée régulière pour remplacer celle qui avait été détruite : les nouveaux régiments composés de citoyens mobilisés ne devaient différer en rien des troupes de ligne ou de réserve. Ce n'est, toutefois, pas sans raison et involontairement que cet auteur militaire est tombé dans une pareille erreur : il voulait, avec certains auteurs (avec Lueder, par exemple), distinguer entre la levée en masse *organisée* et *disciplinée* et la levée en masse *affranchie de règles* et *laissée libre dans son action*, pour reconnaître le caractère d'*ennemis réguliers* au profit des combattants de la première espèce de levée et rejeter parmi les brigands ceux de la seconde espèce.[1] Cette doctrine est excessive ; elle n'est pas admissible, et la distinction qui lui sert de base est presque sans portée, car ce qui caractérise les levées en masse c'est précisément de n'être généralement ni réglementées, ni organisées, puisque le plus souvent de pareils soulèvements n'ont lieu que lorsque le temps et les ressources manquent pour une organisation régulière des forces nationales. M. Guelle estime que la levée en masse qui n'est pas organisée par l'État n'est qu'une guerre de partisans et que ceux qui la font doivent remplir les conditions exigées des corps francs,[2] c'est-à-dire être autorisés par le gouvernement, avoir une organisation militaire, être revêtus ou porteurs de costumes ou d'insignes distinctifs, porter les armes ouvertement et respecter les lois et usages de la guerre (V. *suprà*, n° 2729). Cette dernière condition est indispensable et toujours sous-entendue : il est certain que la guerre défensive n'a pas le choix illimité de ses moyens, et sous ce point de vue l'ordonnance prussienne de 1813 consacrait une atro-

[1] Voir : J. Guelle, *Précis des lois de la guerre sur terre*, 1884, T. I, p. 80 et suiv., 84 et suiv.

[2] J. Guelle, ouvrage cité, 1884, T. I, p. 86, 87.

cité ; quant aux autres conditions, il ne sera pas toujours facile de les remplir. Les circonstances de la guerre n'empêcheront-elles pas souvent le gouvernement de l'État envahi d'autoriser et d'organiser la levée en masse? Exiger des hommes de cette levée le port d'un uniforme ou de signes distinctifs, n'est-ce pas, à peu près dans tous les cas, leur imposer une obligation impossible à remplir? Ce qu'on a le droit d'attendre de petites troupes, de bandes ou d'individus opérant plus ou moins isolément, le demandera-t-on à une nation entière, à des populations agissant en grandes masses ? Comment M. Guelle n'a-t-il pas vu qu'il y a une différence absolue de situation et de rôles entre les corps francs, les volontaires, éclaireurs, francs-tireurs, partisans, guérillas, etc., et *tout un peuple* courant aux armes pour défendre son territoire, ses foyers, sa patrie, ses institutions ? Dira-t-on que les citoyens d'un pays envahi ont la ressource de s'enrôler dans l'armée régulière? Mais tous les États ont-ils des armées régulières à opposer à de forts envahisseurs ? Les levées en masse ne suppléent-elles pas aux armées régulières qui font défaut ? L'envahisseur qui occupera une partie du territoire laissera-t-il, d'ailleurs, aux citoyens les moyens d'aller s'incorporer dans les armées régulières ? Lorsque les combattants se lèvent en grandes masses, dit Bluntschli, la qualité d'ennemis réguliers résultera avec évidence de leur nombre même. Il en est tout autrement, lorsque la lutte a lieu, non en masses, mais en petites troupes, ou même lorsque des actes d'hostilité sont le fait d'individus agissant isolément. Dans ce cas, il est totalement impossible à l'armée de faire la distinction entre l'habitant paisible et le combattant ennemi, ou éventuellement entre ce dernier et le pillard ou le maraudeur, tant que la qualité de combattant ne sera pas immédiatement reconnaissable à des signes extérieurs.[1] J'ajouterai que dans le cas de levée en masse il n'y a pas de méprise, pas d'incertitude et de doute possibles pour l'envahisseur ; il sait que l'ennemi qu'il a de-

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 570 (*bis*), r. 3, p. 332, 333.

vant lui est tout un peuple ; il est en face d'un fait public, connu de tous, qui n'implique aucune déloyauté, et qui, au contraire, s'impose à l'admiration de l'avenir.

Il faut donc compter parmi les *ennemis réguliers* les hommes de la levée en masse ;[1] mais après s'être incliné avec respect devant les actes d'héroïsme qui honorent de pareilles résistances, on doit reconnaître les effets funestes de semblables luttes au point de vue de la civilisation et des progrès du droit international. Du moment où tout habitant devient un ennemi possible, les hostilités prennent nécessairement un caractère atroce qui révolte la conscience et qui multiplie dans des proportions incalculables les maux de la guerre : c'est le retour à la barbarie. Dans une conférence faite aux officiers de la garnison de Grenoble, en 1891-1892, un professeur de cette ville enseignait qu'il peut devenir nécessaire de *rendre le pays inhabitable*, si c'est le seul moyen possible de réduire la résistance ;[2] c'était prendre acte d'une des conséquences fatales de ces luttes sauvages qu'il est du devoir strict de tout gouvernement d'éviter autant que possible, en n'opposant à l'ennemi que des troupes régulières ou des hommes régulièrement organisés et agissant sous des chefs autorisés. La levée en masse est une ressource du désespoir, d'une efficacité restreinte et douteuse, d'une atrocité certaine ; c'est la plus terrible des aggravations apportées aux calamités de la guerre. Les gouvernements qui décrètent une pareille mesure renoncent par cela même au principe théorique du droit international qui protège les sujets inoffensifs, sans compter la difficulté qu'il y a pour ces gouvernements de pourvoir régulièrement à l'entretien des multitudes armées, qui deviennent des foyers de maladies contagieuses, sont rebelles à la discipline et s'habituent à la violence par la pratique d'actes héroïques et féroces que l'histoire raconte en frissonnant. La meil-

[1] M. Pillet fait l'observation douloureuse que « les femmes même pourront dans ce cas être à l'occasion considérées comme combattantes. » *Le droit de la guerre*, 1892, p. 130.

[2] M. Pillet, ouvrage cité, 1892, p. 130, note 1.

leure solution du problème de la défense est de donner aux armées une organisation assez élastique pour qu'elle puisse comprendre, au besoin, toutes les forces vives de la nation. Les résistances provoquées ou spontanées des populations sont, du reste, devenues de nos jours très difficiles. On peut même dire que ces résistances, qui ne peuvent être efficaces que dans des contrées montagneuses, couvertes d'épaisses forêts, de taillis impénétrables, de cours d'eau nombreux, se prêtant aux embûches, aux coups de main et empêchant l'ennemi d'opérer par grandes masses, sont à peu près impossibles dans les pays très peuplés, riches, couverts de routes et de chemins de fer. Les guerres ne se font plus aujourd'hui comme autrefois. L'organisation matérielle des armées envahissantes, le chiffre énorme de leurs combattants, les armes à longue portée dont elles sont pourvues, leur facilité de se concentrer rapidement, grâce aux voies ferrées, rendent la défense locale presque impossible pour les habitants. Les moyens d'approvisionnement ont subi de tels perfectionnements, qu'il n'est plus question de ces masses de maraudeurs et d'aventuriers se livrant au pillage et contre lesquels la défense spontanée des populations peut se montrer formidable ; les cruautés et les ravages causés par les invasions modernes se manifestent sous d'autres aspects. Les armées sont de notre temps plus fortement disciplinées. L'ennemi, de plus, se connaît assez en géographie, il a suffisamment étudié les conditions propres aux grands comme aux petits États, pour combiner en ce sens ses opérations stratégiques et pour triompher aisément du patriotisme, même le plus ardent, lorsqu'il manque d'une forte organisation. Le système militaire actuel des États contemporains, qui enserre dans son puissant engrenage toutes les forces utilisables des nations, semble enfin enlever de plus en plus aux levées en masse toute raison d'être dans l'avenir.

2732.— Les observations faites dans les paragraphes précédents au sujet du caractère d'*ennemis réguliers*, qui doit ap-

partenir incontestablement aux combattants faisant partie des milices, gardes-mobiles, gardes nationales mobilisées (V. *suprà*, n° 2725), aux corps francs qui réunissent certaines conditions (V. *suprà*, n°s 2729, 2730), aux populations qui prennent les armes, dans des levées partielles ou en masse, pour défendre leur territoire envahi (V. *suprà*, n°s 2730, 2731), n'ont pas toujours été appliquées dans la pratique ; il est même arrivé que les belligérants, qui les ont trouvées très justes et très raisonnables lorsqu'il s'est agi pour eux d'en profiter, se sont empressés d'en rejeter l'application quand il a été question d'en faire bénéficier leurs ennemis. C'est ainsi, par exemple, que lors de la guerre franco-allemande de 1870-1871, il était de notoriété publique, tant en Allemagne que dans les autres pays étrangers, que les gardes-nationaux français étaient couverts du titre de belligérants (et comme tels devaient être protégés par le droit international) en vertu des lois de la France. L'Europe et l'Allemagne n'ignoraient pas que la garde mobile et que les gardes nationales, mobilisées ou non, étaient des troupes régulières et qu'elles avaient un droit absolu à prendre part avec l'armée active aux opérations militaires ; que ces différents corps avaient été, avant ou pendant la guerre, organisés par des lois et des décrets émanés des autorités compétentes ; qu'ils étaient pourvus d'armes et d'uniformes par l'État, et qu'ils opéraient sous la conduite de chefs régulièrement nommés. Cela n'a pas empêché que le 31 août 1870, les courageux habitants du village de Bazeilles, *ayant revêtu leurs uniformes de gardes nationaux* pour se joindre à l'armée et l'aider à se défendre contre un corps bavarois et une division de la réserve prussienne, cette coopération patriotique a attiré sur le malheureux village le plus sauvage châtiment. [1] Tandis qu'en 1813 l'ordonnance prussienne re-

[1] Les Bavarois et les Prussiens, rapporte un témoin oculaire, pour punir les habitants de s'être défendus, mirent le feu au village... La population s'était réfugiée dans les caves : femmes, enfants, tous furent brûlés. Sur 2,000 habitants, 300 restent à peine, qui racontent qu'ils ont vu des Bavarois repousser des familles entières dans les flammes et fusiller des femmes qui voulaient s'enfuir. J'ai vu, de mes yeux vu, les ruines fumantes de ce

commandait au landsturm de n'avoir ni uniformes, ni insignes particuliers (V. *suprà*, n° 2731), M. de Bismarck, en 1870, déclarait que les hommes qui pouvaient, à portée de fusil, être reconnus comme soldats seraient seuls considérés et traités comme tels ; que la blouse bleue était le costume national français ; que le brassard au bras n'étant distingué qu'à une faible distance et pouvant à tout instant être retiré et remplacé, il était impossible aux troupes prussiennes de distinguer les personnes dont elles avaient à attendre les actes d'hostilité ; qu'en conséquence ceux qui, ne pouvant être, en toute occasion et à la distance nécessaire, reconnus comme soldats, tueraient ou blesseraient des Prussiens, seraient traduits devant une cour martiale. A cette déclaration du chancelier allemand, contenue dans une dépêche transmise au gouvernement français par l'intermédiaire de M. Washburne, ministre des États-Unis d'Amérique, le gouvernement français répondit que la garde nationale représentait une force constituée en vertu de la loi française ; que son costume avait été

malheureux village... Une odeur de chair humaine brûlée vous prenait à la gorge. J'ai vu les corps des habitants calcinés sur leur porte... La guerre a ses rigueurs, mais elle a ses règles aussi, basées sur les lois de l'honneur et de l'humanité. » Lettre du duc de Fitz-James, *Times*, 11 septembre 1870 ; *Indépendance belge*, 1er octobre de la même année. A Châteaudun, les défenseurs de la ville étaient aussi des gardes nationaux sédentaires revêtus de leurs uniformes et des francs-tireurs. Attaquée, le 18 octobre, par un corps d'armée allemand s'élevant à 12,000 hommes et muni de vingt-quatre pièces de canon, cette ville fut bombardée pendant huit heures, sans sommation préalable. Les Prussiens entrèrent à Châteaudun dans la soirée du même jour, se précipitèrent dans les maisons, dont ils brisèrent les portes et les meubles à coup de hache, les pillèrent, et y mirent le feu, qu'ils attisèrent en se servant de pétrole. Ces excès se continuèrent pendant la nuit du 18 et la journée du 19. Des malades furent tués chez eux à coups de fusil et de révolver. Le lendemain une centaine de personnes de tout âge, de toute condition, prises au hasard dans la ville, des infirmes, des vieillards, de tout jeunes hommes, furent enlevés et conduits comme prisonniers en Allemagne. Dans l'après-midi du 19, alors que le tiers de la ville était en flammes, le conseil municipal fut saisi d'une réquisition de 200,000 francs à payer sans délai, sous peine des exécutions les plus violentes. Cette exigence fut ensuite réduite à 52,000 francs, qui furent comptés le soir même. Voir : Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. IV, § 1807, T. III, p. 133 et suiv.

défini ; que la blouse bleue, avec ornements rouges, des hommes de la garde mobile, qui portaient en outre le képi, ne pouvait être confondue, de bonne foi, avec le vêtement du paysan de France ; que si la Prusse traitait comme étrangères à l'armée de semblables troupes, les chefs de corps français useraient de représailles envers les hommes de la landwehr et du landsturm, qui représentaient les mêmes forces de l'Allemagne.[1] Tandis que l'ordonnance prussienne de 1813 avait décrété la guerre de partisans et de francs-tireurs la plus féroce, la plus insidieuse, la plus implacable (V. *suprà*, n° 2731), les chefs de l'armée allemande faisaient, en 1870, pendre ou fusiller, sans autre forme de procès, les francs-tireurs saisis en flagrant délit d'hostilité contre leurs troupes ;[2] et cependant les francs-tireurs français avaient été commissionnés par le ministre de la guerre, avaient été assimilés à la garde mo-

[1] Voir : Valfrey, *La diplomatie du gouvernement de la défense nationale*, Part. III, Chap. XII, T. II, p. 161 et suiv. — Voir aussi dans la *Revue de droit international*, 1870, p. 660, 661, l'article de Rolin-Jaequemyns intitulé : *Chronique du droit international*; *La guerre actuelle*.

[2] On peut citer comme preuve la proclamation du 10 décembre 1870, affichée dans les communes envahies ou réquisitionnées du département des Ardennes, et signée par le général-major Wenden, commandant de la troisième division de réserve : « On rappelle aux habitants la proclamation suivante du commandant en chef de la deuxième armée allemande, en date du 31 août 1870. Le commandant en chef de la deuxième armée allemande fait connaître derechef par le présent arrêté que tout individu qui ne fait partie ni de l'armée régulière française, ni de la garde nationale mobile, et qui sera trouvé muni d'une arme, portât-il le nom de franc-tireur ou autre, du moment où il sera saisi en flagrant délit d'hostilité vis-à-vis de nos troupes, sera considéré comme traître et pendu ou fusillé, sans autre forme de procès. Je préviens les habitants que, selon la loi de la guerre, seront responsables toutes les communes sur le territoire desquelles les délits prévus auront lieu. Les maires des endroits dans les environs doivent prévenir le commandant du détachement prussien le plus près, sitôt que les francs-tireurs se montrent dans les communes. Selon la même loi, toutes les maisons et les villages qui donneront abri aux francs-tireurs, sans que le maire donne l'avis susdit, et d'où les troupes allemandes seront attaquées, seront brûlés ou bombardés. Les communes seront, en outre, responsables des dégâts causés sur leur territoire aux télégraphes, chemins de fer, ponts et canaux. Une contribution leur sera imposée, et, en cas de non-paiement, on les menace d'incendie. » Et cependant des décrets du gouvernement français de la Défense nationale, de septembre et d'octobre 1870, avaient or-

bile et portaient des uniformes ou costumes très visibles. L'autorité militaire allemande avait même poussé plus loin ses rigueurs. Considérant l'autorisation du gouvernement français comme insuffisante pour avoir le droit d'être traité en *ennemi régulier*, elle avait exigé que tout individu arrêté justifiât de sa qualité de soldat français par la production d'un ordre émané de l'autorité compétente, concernant sa personne et établissant qu'il avait été appelé sous les drapeaux et inscrit sur les registres matricules d'un corps militairement organisé par le gouvernement français : [1] comme s'il était d'usage, en matière de convocations militaires, de procéder par la voie d'appels individuels ; comme s'il était possible de se préoccuper d'inscriptions individuelles sur des registres matricules, lorsque le danger de la patrie oblige à recourir à toutes les forces vives de la nation ; comme si la qualité d'*ennemi régulier* ne devait pas être présumée en faveur de l'homme pris les armes à la main, lorsqu'il se rattache à des corps régulièrement organisés, lorsqu'il est porteur de signes distinctifs fixes, et lorsque des décrets ou d'autres actes de l'autorité supérieure du pays que cet individu défend ont été rendus et sont connus de l'armée au pouvoir de laquelle il est tombé ! Cette exigence a été généralement condamnée dans la doctrine et considérée comme inouie, arbitraire, inhumaine et contraire aux usages de la guerre entre États civilisés. Quant à la levée en masse, tandis que l'ordonnance prussienne de 1813 plaçait dans le landsturm tout citoyen n'appartenant pas à l'armée ou à la landwehr, lui imposait le combat comme une nécessité autorisant et sanctionnant tous les moyens, même les plus décisifs, et voulait que le landsturm n'eût ni uniforme, ni signes particuliers (V. *suprà*, n° 2731), l'autorité militaire prussienne, en 1870, traitait comme des ban-

donné que tous les corps de francs-tireurs et de volontaires seraient spécialement rattachés à un corps d'armée en service, ou, à son défaut, à une division militaire territoriale, et opéreraient conformément à la direction supérieure des chefs de corps ou commandants des divisions militaires.

[1] Voir : Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 570 (*bis*), *r.* 2, p. 332.

dits les habitants des villes et des campagnes qui défendaient leurs foyers. « Les paysans non habillés militairement, — écrivait le général allemand de Werder, — quand ils ont tiré sur nos soldats, sont jugés sommairement et passés par les armes.»[1] En 1814, le duc de Wellington, qui venait d'envahir le sud de la France à la tête d'une armée de 160,000 anglo-espagnols, avait menacé les habitants de plusieurs villages français de les fusiller, s'ils ne déposaient les armes, et cependant les Espagnols avaient, depuis 1808, pratiqué sur leur territoire contre l'armée française une formidable guerre de partisans.

On pourrait citer de nombreux exemples semblables, qui démontrent que les États, les gouvernements et les commandants de leurs armées, ne règlent leur conduite, en ce qui concerne la reconnaissance du caractère d'*ennemi régulier*, que d'après leurs convenances et leur intérêt : ce que l'on estime chez soi, on le réprime avec une rigueur féroce chez les autres. Il est certain qu'il n'y a pas de pratique invariablement observée à cet égard ; chaque belligérant agit suivant le rôle qu'il joue dans la guerre : envahi, il est disposé à augmenter autant que possible les éléments de la résistance ; envahisseur, il les restreint autant qu'il peut. Ce qu'il proclame comme l'accomplissement d'un devoir, ce qu'il admire comme un acte d'héroïsme patriotique, quand il s'agit de défendre l'indépendance de son pays, il le traite comme un attentat de bandit, lorsqu'il est question de s'emparer d'un territoire étranger. Il en sera toujours ainsi, tant que la science n'aura pas déterminé en droit, et n'aura pas proposé et fait adopter dans la pratique, des principes absolus et précis. La détermination de pareils principes est possible, si l'on sait tenir compte, pour les concilier, des intérêts opposés auxquels il s'agit de satisfaire. Il y a d'abord le droit qu'on ne peut contester à tout État d'user contre son ennemi de tous ses moyens de résistance, d'employer toutes les forces de la nation, d'engager dans la lutte toutes ses res-

[1] Lettre citée par l'*Indépendance belge* du 9 décembre 1870.

sources, d'y mettre tous ses efforts. Il y a le droit parallèle et le devoir sacré de tout citoyen de concourir à la défense de son pays. Il y a ensuite l'intérêt qu'ont les belligérants de se précautionner contre les embûches, les agressions furtives, subreptices, déloyales, les hostilités dissimulées sous des dehors pacifiques. Il y a enfin, au dessus de ces droits, de ce devoir et de cet intérêt, la nécessité de déterminer la façon dont il leur sera donné satisfaction, en vue de restreindre autant que possible les horreurs de la guerre et d'en préserver les populations paisibles, conformément au vœu de la civilisation. Si l'on tient, en effet, à ce que la guerre ne soit plus, comme autrefois, une lutte sauvage de peuple à peuple, d'individu à individu, le retour au pillage comme but, au meurtre et à l'incendie comme moyens, si l'on veut qu'elle ne soit réellement qu'une relation d'État à État, il faut, sans paralyser la défense nationale, sans empêcher les citoyens de remplir leur devoir patriotique, trouver le moyen de ne pas confondre les combattants disciplinés, organisés pour la résistance loyale, avec les assaillants isolés, les maraudeurs et les pillards, qui profitent de la guerre pour exercer des déprédations ou pour tuer par vengeance. Les instructions de 1863 pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique ont fait dépendre le caractère d'*ennemi régulier* du fait, par les *partisans*, de porter l'uniforme de leur pays, de commettre des hostilités conformément à des ordres reçus et de prendre une part permanente à la guerre.[1] Le projet de déclaration internatio-

[1] « *Les partisans,* — est-il dit dans l'article 81 de ces instructions, — sont des soldats armés *et portant l'uniforme militaire de leur pays,* mais appartenant à un corps qui agit indépendamment de l'armée principale, dans le but de faire des incursions sur le territoire occupé par l'ennemi. S'ils sont pris, ils ont droit à tous les privilèges des prisonniers de guerre. » Aux termes de l'article 82, « les hommes ou les bandes d'hommes qui commettent des hostilités, soit en combattant, soit en faisant des incursions pour détruire ou piller, soit en se rendant coupables d'outrages quelconques, *sans ordre, sans faire partie de l'armée organisée, sans prendre une part permanente à la guerre*, quittant les armes quand il leur convient pour retourner dans leurs foyers et à leurs occupations pacifiques, ou prenant occasionnellement des dehors pacifiques et se dépouillant de tout caractère ou apparen-

nale concernant les lois et les coutumes de la guerre, discuté dans la Conférence de Bruxelles (en juillet et août 1874), exigeait plusieurs conditions. « Les lois, les droits et devoirs de la guerre, — devait-il être stipulé dans l'article de cette déclaration projetée, — ne s'appliquent pas seulement à l'armée, mais encore aux milices et aux corps de volontaires *réunissant les conditions suivantes* : 1° d'avoir à leur tête une personne responsable pour ses subordonnés ; 2° d'avoir un signe distinctif fixe et reconnaissable à distance ; 3° de porter les armes ouvertement ; 4° de se conformer dans leurs opérations aux lois et coutumes de la guerre. Dans les pays où les milices constituent l'armée, ou en font partie, elles sont comprises sous la dénomination d'*armée.* » Il était exprimé dans l'article 10 que « la population d'un territoire non occupé, qui, à l'approche de l'ennemi, prend spontanément les armes pour combattre les troupes d'invasion, sans avoir eu le temps de s'organiser conformément à l'article 9, sera considérée comme belligérante, si elle respecte les lois et coutumes de la guerre. » Dans le *Manuel* que l'Institut du droit international a rédigé (et adopté, à Oxford, en septembre 1880) sur *les lois de la guerre sur terre*, et qu'il a offert aux gouvernements comme pouvant servir de base, dans chaque État, à une législation nationale conforme à la fois aux progrès de la science juridique et aux besoins des armées civilisées, il est dit que « l'état de guerre ne comporte des actes de violence qu'entre les forces armées des États belligérants. Les personnes qui ne font pas partie d'une force armée belligérante doivent s'abstenir de tels actes (art. 1). » « La force armée d'un État comprend : 1° l'armée propre-

ce de soldats, ces individus, ou bandes, ne sont pas des ennemis publics. S'ils sont capturés, ils n'ont aucun droit aux privilèges des prisonniers de guerre et doivent être jugés sommairement comme des voleurs de grand chemin ou des pirates. » Suivant l'article 84, « les rôdeurs armés, quel que soit le nom qu'on leur donne, ou les habitants du territoire envahi qui pénètrent furtivement dans les lignes de l'armée, avec le dessein d'y commettre des vols ou des meurtres, d'y détruire les ponts, les routes ou les canaux, de s'emparer des malles-postes ou de les piller, de couper les fils télégraphiques, ne peuvent réclamer les privilèges des prisonniers de guerre. »

ment dite, y compris les milices ; 2° les gardes nationales, *landsturm*, corps francs et autre corps *qui réunissent les trois conditions suivantes*: *a* être sous la direction d'un chef responsable ; *b* avoir un uniforme ou un signe distinctif, fixe et reconnaissable à distance, porté par les personnes qui font partie du corps ; *c* porter les armes ouvertement ; 3° les équipages des navires et autres embarcations de guerre ; 4° les habitants du territoire non occupé qui, à l'approche de l'ennemi, prennent les armes *spontanément* et *ouvertement* pour combattre les troupes d'invasion, même s'ils n'ont pas eu le temps de s'organiser (art. 2). »

Les formules de la Conférence de Bruxelles et de l'Institut de droit international, rédigées à peu près dans les mêmes termes, concilient d'une manière très suffisante les intérêts des belligérants, le devoir patriotique des citoyens et le vœu de la civilisation. Si elles n'exigent pas expressément que les corps francs soient reconnus et autorisés par le gouvernement au nom duquel ils combattent, condition que les circonstances pourraient rendre d'une réalisation difficile, elles impliquent une organisation offrant la garantie d'une discipline sérieuse, en imposant la présence d'un chef responsable. Si elles ne prescrivent point d'une manière absolue le port de l'uniforme, elles veulent, du moins, que les hommes qui font partie des corps francs se fassent reconnaître à distance par un signe distinctif fixe non susceptible d'être dissimulé pour surprendre la confiance de l'ennemi. Ces formules résument d'une façon complète ce qui peut raisonnablement et doit être exigé d'un ennemi régulier, pour qu'il soit considéré comme tel : avoir l'apparence militaire ; être revêtu d'un signe distinctif quelconque, toujours apparent, visible à la distance où l'on peut juger à l'œil nu de l'habillement d'un individu ; prendre part à la lutte non isolément, mais en se rattachant à un corps qui ait l'apparence d'une force armée militairement organisée ; y prendre part d'une manière non intermittente, mais permanente ; porter les armes ouvertement ; faire la guerre d'une manière loyale ; combattre sous la direction de chefs responsables ; respecter les lois et coutumes de la guerre.

La réunion de *toutes* ces conditions est-elle indispensable, ou suffit-il que les combattants n'en remplissent que quelques-unes? La question a été posée, mais elle est oiseuse, car il eût été très inutile d'imaginer des conditions indifférentes. Celles dont il s'agit ici se confondent, du reste, les unes dans les autres. La Conférence de Bruxelles et l'Institut de droit international se sont implicitement prononcés dans le sens de la nécessité de *réunir toutes* les conditions énoncées dans leur formule, en disant : « *réunissant,* » ou » *qui réunissent les conditions suivantes.* »[1] C'est la solution qu'il faut adopter, car, si l'on ne doit rien enlever à l'énergie de la défense nationale, l'intérêt de l'humanité et de la civilisation commandent de ne rien omettre de ce qui peut rendre moins cruel le fléau de la guerre. Or, plus les corps francs seront bien organisés, plus ils donneront de garanties de la loyauté de leur conduite, mieux ils se feront reconnaître comme des combattants réguliers, et moins il y aura de méprises suivies de sanglantes exécutions. Il est bien entendu qu'en principe il ne saurait y avoir de solidarité entre les membres des corps francs, à raison des infractions aux lois et coutumes de la guerre que chacun d'eux pourrait commettre isolément. Les violations individuelles de ces lois et coutumes, commises par les volontaires, francs-tireurs et autres, ne sauraient sans injustice engager la responsabilité collective des corps auxquels ils appartiennent.

En ce qui concerne les levées en masse, on doit reconnaître que les formules de la Conférence de Bruxelles et de l'Institut de droit international ont concilié d'une manière irréprochable les exigences de la sécurité des belligérants et les devoirs du patriotisme. Elles n'exigent point, pour conférer le caractère et les droits d'*ennemis réguliers* aux populations qui y ont recours, que ces levées soient organisées par l'État: ce qui équivaudrait à les proscrire, puisqu'en général les levées en masse n'ont lieu que lorsque le temps manque pour une organisa-

[1] L'Institut de droit international a même dit dans son *Manuel* : « *qui réunissent les trois conditions suivantes.* »

tion régulière de la défense; elles admettent la prise d'armes *spontanée*, mais elles imposent la condition que *les lois et coutumes de la guerre seront respectées*, que *les armes seront prises ouvertement.*

2733. — Le théatre de la guerre. — Tandis que le rôle des gardes nationales sédentaires, des corps de volontaires, tels que les corps francs, éclaireurs, francs-tireurs, partisans, des guérillas, etc., et plus particulièrement des hommes de la levée en masse, dans la guerre, est de défendre le territoire envahi, celui des armées régulières de terre et de mer, de leurs réserves, des milices, gardes nationales mobilisées, etc., est de combattre pour la défense de l'État et pour l'honneur du drapeau national sur le territoire du pays et hors de ce territoire. Les hostilités peuvent, en effet, être exercées, non seulement sur le territoire continental et dans les parages des Puissances belligérantes, mais aussi hors de ces limites et même en pleine mer (sur la guerre maritime, V. *infrà*, Section III de ce Chapitre). « Le territoire des parties belligérantes, dit Heffter, les eaux intérieures et les hautes mers forment le champ de guerre naturel. Les territoires neutres en sont exempts. Néanmoins, les troupes alliées qui ont pris part aux hostilités peuvent être poursuivies sur leur propre territoire, lors même que, sous d'autres rapports, la neutralité a été accordée à son gouvernement. Les autres Puissances alliées, dès qu'elles sont entrées ouvertement en état de guerre, en supportent toutes les conséquences. »[1] Le même auteur rappelle que des motifs politiques peuvent déterminer les Puissances à circonscrire le théâtre d'une guerre : par exemple pour maintenir la paix générale et l'équilibre menacé. C'est ainsi qu'en 1828, lors des affaires de Grèce, l'Angleterre, la France et la Russie ont restreint leur intervention contre Ibrahim-Pacha et contre la Porte-Ottomane à l'envoi d'un corps de

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 118, p. 225. — Voir aussi : Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 242, p. 346.

troupes en Morée.[1] C'est également ainsi qu'à la suite du traité conclu à Londres, le 15 novembre 1831, entre l'Angleterre, l'Autriche, la Belgique, la France, la Prusse et la Russie, pour la constitution du royaume de Belgique et la reconnaissance de son indépendance et de sa neutralité,[2] et qu'à la suite de la convention de Londres du 22 octobre 1832, entre l'Angleterre et la France, pour assurer l'exécution du traité précédent,[3] il a été convenu que le roi des Français ferait entrer une armée en Belgique dans le but d'amener l'évacuation de la citadelle d'Anvers et des forts qui en dépendaient par les Hollandais.[4] On peut citer aussi le traité dit de la Quadruple Alliance, signé à Londres, le 15 juillet 1840, entre l'Autriche, la Grande-Bretagne, la Prusse, la Russie et la Turquie, pour la pacification du Levant, et par lequel les quatre premières Puissances se sont engagées vis-à-vis du sultan Abdul-Medjid à coopérer en commun dans le but de mettre les deux détroits du Bosphore et des Dardanelles, ainsi que la capitale de l'empire ottoman, à l'abri de toute agression de Méhémet-Ali.[5] Heffter emprunte à de Flassan un autre exemple de limitation du théâtre de la guerre : pendant l'armistice conclu dans le cours de la guerre de Sept ans, le siège de la forteresse de Neisse, en Silésie, a du être continué sans interruption.[6] De semblables localisations de la guerre n'ont lieu que dans des cas exceptionnels, et particulièrement, ainsi qu'on vient de le

[1] Voir la déclaration remise à la Sublime-Porte, le 11 août 1828, par le ministre des Pays-Bas à Constantinople, au nom des cours de France, de la Grande-Bretagne et de Russie, sur le motif et le but de l'expédition de Morée. De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. III, p. 502.

[2] De Clercq, même *Recueil*, T. IV, p. 146.

[3] De Clercq, même *Recueil*, T. IV, p. 200.

[4] Voir, dans le même *Recueil*, le traité conclu à Bruxelles, le 10 novembre 1832, entre la France et la Belgique, pour fixer les conditions de l'entrée et du séjour de l'armée française en Belgique, T. IV, p. 207.

[5] De Clercq, même *Recueil*, T. IV, p. 572 et suiv.

[6] De Flassan, *Histoire générale et raisonnée de la diplomatie française, depuis la fondation de la monarchie française jusqu'à la fin du règne de Louis XVI*, T. V, p. 146. — Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction rançaise de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 118, p. 225, note 1.

voir, en vertu d'un concert de plusieurs Puissances qui s'entendent pour circonscrire, dans un intérêt général, des hostilités qu'elles veulent empêcher de s'étendre. En pareil cas on devra toujours s'attendre à trouver un État faible en présence de plusieurs États forts. Mais il sera bien rare que deux ou plusieurs Puissances de premier ordre, en guerre les unes contre les autres, consentent à limiter le théâtre de leur lutte. Elles chercheront plutôt à s'atteindre partout où pourront porter leurs coups.

---

§ 2

Les hostilités.

2734. Définition du mot *hostilités.* — Il exprime un état de fait qui est un état de violences. — Questions qui s'y rattachent. — 2735. Les moyens de nuire à l'ennemi sont-ils indéfinis? — Les excès de la guerre ont toujours été difficilement restreints. — En quoi se résumait le droit de la guerre dans l'antiquité. — La guerre chez les Égyptiens, les Assyriens, les Mèdes, les Perses, les Hébreux. — La guerre chez les Grecs. — Chez les Romains. — Pendant l'invasion barbare. — Pendant le moyen-âge. — A l'époque de la guerre de Trente ans. — Embrasement du Palatinat. — Actes de férocité commis dans certaines guerres modernes et contemporaines. — 2736. De salutaires tempéraments ont, toutefois, adouci de nos jours le caractère inexorable et désastreux de la guerre. — A quoi faut-il attribuer cet adoucissement? — Les restrictions apportées à l'emploi de la force pour réduire l'ennemi n'ont cependant pas été tout à fait inconnues dans l'antiquité. — Démonstration. — 2737. Conséquences du caractère des peuples germaniques et de leur sentiment du droit, au point de vue des rigueurs de la guerre. — Efforts faits pendant le moyen-âge pour mettre un frein à certaines violences. — Le pape Innocent III, au XIIIème siècle. — Au XIVème siècle, le règlement de guerre des fédérés suisses. — Au XVème siècle, la loi impériale allemande, connue sous le nom de la *Réforme* de l'empereur Frédéric III. — Les articles de guerre allemands de 1570. — François Victoria, Grotius, Bynkershoëck, Wolff, Montesquieu, Vattel, Galiani, Benjamin Franklin. — Le traité d'amitié et de commerce de 1785, entre la Prusse et les États-Unis d'Amérique. — La condamnation, au nom des principes souverains du droit, des pratiques barbares presque universellement observées autrefois dans les guerres, n'a eu lieu qu'au XIXème siècle. — 2738. La plupart des auteurs qui s'élèvent aujourd'hui contre les excès de la violence dans la guerre donnent aux droits de la guerre une base juridique. — On constate, de nos jours, un effort presque général pour installer définitivement le droit dans l'empire de la violence. — Ce mouvement est dû aux travaux particuliers du plus grand nombre des publicistes, à l'initiative des corps savants et au concours de quelques gouvernements ; Renvoi. — Quelques auteurs semblent cependant se rattacher encore à la doctrine de Bynkershoëck et d'Heineccius. — 2739. Charles Lucas et ses vues sur la civilisation de la guerre. — 2740. Battue en brèche par les meilleurs théoriciens, la force conserve, néanmoins, aujourd'hui encore, un retranchement inexpugnable dans ce qu'on appelle la *raison de guerre,* les *nécessités de guerre.* — Critique et condamnation de cet argument élastique et arbitraire. — Les auteurs contemporains qui recommandent avec le plus d'autorité la modération dans la conduite des hostilités, admettent avec trop de facilité cette ex-

cuse commode des actes les plus odieux. — 2741. Quelle que soit la latitude qui doive être laissée aux belligérants, il n'est pas admissible que leur action soit laissée sans limites, sous le prétexte que l'autorité militaire est seule juge de ce qui est licite ou illicite.— 2742. LES MOYENS D'ATTAQUE ET DE DÉFENSE. — *Moyens de nuire à l'ennemi.* — Fondement du droit d'ôter la vie à l'ennemi. — Ce droit repose sur la nécessité de vaincre la résistance qu'il oppose ou de repousser son attaque.— 2743. Bornes du droit d'enlever la vie à l'ennemi. — Peut-il être jamais permis de *refuser quartier* ? — Opinions diverses émises à cet égard. — La négative doit être proclamée sans réserves. — Le refus de faire quartier ne peut être considéré comme une peine infligée à celui qui s'est rendu coupable de quelque attentat contre le droit des gens. — On n'a pas le droit de châtier une nation féroce dans la personne de ses membres en refusant de leur faire quartier. — Ancienne maxime de guerre, d'après laquelle, dans le cas de capitulation sans conditions, le vainqueur se croyait autorisé à passer au fil de l'épée la garnison d'une place qui avait refusé de se rendre. — Réfutation par Vattel des arguments invoqués à l'appui de cette maxime. — Vattel revient malheureusement sur ses affirmations. — Raisons pour lesquelles il faut rejeter l'ancienne maxime. — Quelle est la doctrine universellement enseignée et la pratique généralement suivie, de nos jours, à cet égard. — On peut cependant citer encore des exemples d'une pratique contraire. — 2744. Le droit d'enlever la vie à un ennemi dans la lutte, et pendant qu'il résiste, s'exercera-t-il sur la personne d'un monarque ennemi et des membres mâles de sa famille ?— En théorie, le monarque ennemi et les princes de sa famille ne sont pas exempts des périls et des violences de la guerre. — La pratique des Etats modernes est moins rigoureuse à cet égard. — Observation inexacte de G. F. de Martens sur ce point. — Le roi de Suède Charles XII à Thorn. — Juste observation de Vattel. — 2745. Exemples tendant à démontrer que les troupes ennemies ne sont pas dispensées d'observer entre elles les règles consacrées de la politesse. — Les melons de Timur-Bec et l'accueil qui leur a été fait par Joseph Sofy, roi de Carezem. — La fanfaronnade de la bataille de Fontenoy. — Relations courtoises entre les officiers français et russes pendant la guerre de Crimée de 1854-1855. — Il faut distinguer entre la forfanterie et la générosité. — Léopold, duc d'Autriche, et les assiégés de Soleure, en 1318. — 2746. L'intérêt des belligérants est d'employer les moyens d'attaque et de défense les plus propres à mettre dans le moins de temps possible hors de combat le plus grand nombre de combattants; mais mettre hors de combat n'est pas faire souffrir. — Les belligérants doivent s'abstenir d'employer des moyens *barbares* et des moyens *perfides* de nuire à l'ennemi. — 2747. *a. Moyens barbares de nuire à l'ennemi.* — L'empoisonnement des eaux du territoire, des provisions de bouche laissées à la disposition de l'ennemi, l'emploi de tout moyen propre à vicier la nourriture, la boisson, l'atmosphère, etc., ou à répandre des maladies infectieuses ou contagieuses, figurent au premier rang des moyens barbares de nuire à l'ennemi. — Citations de Grotius, de Vattel, de G. F. de Martens et de quelques auteurs contemporains au sujet de l'usage du poison. — Principe et règle modernes. — Ce qu'on pourrait dire pour justifier dans une certaine mesure l'usage du poison. — Pourquoi il faut le condamner. — 2748. Question du percement des digues de la mer et de la destruction des écluses. — 2749. Emploi des éléphants, dans les guerres du passé. — L'emploi des chiens braques déshonorerait aujourd'hui l'armée d'un État civilisé. — 2750. Parmi les mo-

yens barbares de nuire à l'ennemi il faut ranger le meurtre *par trahison* d'individus *isolés* appartenant à l'armée ennemie. — Est-il licite d'attaquer et de tuer *sans trahison* un individu *isolé* faisant partie de cette armée ? — 2751. Est-il licite de recourir à l'assassinat d'un général ou d'un chef d'État marchant à la tête de ses armées, pour échapper à de grands dangers, obtenir la victoire, ou accélérer le rétablissement de la paix ? — Exemples historiques. — Comment il faut résoudre cette question, et pourquoi l'on doit condamner ce moyen de nuire à l'ennemi. — 2752. S'il est odieux d'assassiner un ennemi, il ne l'est pas moins de mettre sa tête à prix, ou de le déclarer hors la loi. — 2753. Il est licite de profiter du découragement et du désordre que l'assassinat, par exemple, du chef de l'armée ennemie est capable de produire dans cette armée, lorsqu'il a été commis par des personnes tierces. — 2754. *b. Armes prohibées.* — Préoccupation des auteurs qui ont écrit sur le droit international, jusque dans la première moitié de notre siècle, en ce qui concerne l'interdiction de faire usage de certaines armes et de certains engins. — Enumération des armes et engins prohibés. — Armes empoisonnées. — Juste observation de Vattel. — Le pape Innocent III et les armes lançant des projectiles. — Apparition des armes à feu dans les batailles. — Le chevalier Bayard. — Sur quoi se sont appuyés les auteurs pour former leurs listes d'armes et d'engins prohibés. — Il n'y a jamais eu d'uniformité complète, même théorique, dans les interdictions. — Il y a eu même des contradictions. — Les chefs d'armées ont souvent différé de vues sur l'emploi de certains engins. — L'ordre du jour du 8 novembre 1759 du maréchal de Conflans, vice-amiral de France. — La plupart des moyens de guerre autrefois et même encore de nos jours prohibés, par respect sans doute pour la tradition, sont devenus aujourd'hui des procédés hors d'usage. — 2755. La tendance de l'art militaire est aujourd'hui de se servir des moyens les plus puissants, qui, en mettant à la fois, un grand nombre d'hommes hors de combat, ont le résultat de précipiter l'issue de l'action. — Si l'on n'interdit plus, actuellement, les moyens de nuire à l'ennemi uniquement en raison de la trop grande étendue de leurs effets, on répudie comme contraire à l'humanité et aux lois de l'honneur militaire les moyens de combat qui, sans causer un effet appréciable plus considérable en vue de vaincre la résistance et d'affaiblir la force de l'ennemi, sont de nature à causer aux blessés des souffrances plus grandes ou à rendre leur guérison plus difficile. — 2756. La considération de la puissance rapidement destructive des moyens et instruments de combat est, toutefois, prédominante et l'emporte même sur celle de l'humanité. — La question des balles sphériques et des balles coniques. — La seule chose qu'on puisse demander aux États, c'est, tout en s'efforçant de mettre hors de combat le plus grand nombre possible d'ennemis, dans le moins de temps qu'ils pourront, de ne point employer des moyens qui augmenteraient inutilement les souffrances des blessés, ou rendraient leur mort inévitable. — 2757. La question des mitrailleuses, des obusiers de Shrapnell, des fusils à vapeur de Perkins, des mines et des torpilles. — Les moyens de destruction se perfectionnent et se multiplient aujourd'hui dans une progression effrayante. — Impossibilité d'arrêter cette fièvre d'inventions et de perfectionnements. — Vœu de Jomini. — Juste remarque de Lorimer. — Quelle est la seule chose que les théoriciens puissent tenter avec quelque espoir de réussite. — Principe qui s'impose. — 2758. La déclaration de Saint-Pétersbourg du 29 novembre — 11 décembre 1868, contre l'usage de certains projectiles en temps de guerre. —

Antécédents et historique de cet acte diplomatique. — Les circulaires du prince Gortchacow. — La note prussienne du 29 juin — 10 juillet 1868.—Accueil favorable fait à cette note par la plupart des Puissances. — Opposition de l'Angleterre et de la France. — La discussion au sein de la commission internationale de Saint-Pétersbourg. — Observation faite par le délégué de la Suisse.— Le dispositif et les motifs de la déclaration. — Reproche réciproque que se sont fait l'Allemagne et la France, pendant la guerre franco-allemande de 1870-1871, d'avoir fait usage de balles explosibles. — 2759. *c. Moyens perfides de nuire à l'ennemi.*—En quoi consistent les moyens *perfides* de nuire à l'ennemi.— Question de l'emploi de la ruse dans la guerre.— Elle est un moyen licite de nuire à l'ennemi, pourvu qu'elle soit exempte de perfidie.— Citations diverses des auteurs anciens à cet égard.— Citations d'Albéric Gentilis, de Grotius. de Pufendorf, de Vattel, de G. F. de Martens, de Klüber, de Heffter, d'Ortolan, de Bluntschli, de Pasquale Fiore.— Principes admis par les *Instructions* américaines, par la Conférence de Bruxelles de 1874, par l'Institut de droit international. — A la lumière de ces principes on peut juger du caractère licite ou illicite des stratagèmes dont le souvenir a été recueilli par l'histoire.—Citation de quelques-uns de ces stratagèmes et jugement qu'il faut en porter.— 2760. Doit-on considérer comme licites les stratagèmes qui consistent à imiter la sonnerie des clairons et la batterie des tambours de l'ennemi, de se revêtir de ses uniformes, d'arborer ses drapeaux, de surprendre son mot d'ordre ou de ralliement et de s'en servir pour pénétrer dans ses lignes ? —Il faut ranger parmi les stratagèmes qui ont le caractère d'une perfidie l'usurpation de l'uniforme, du drapeau, du pavillon de l'ennemi et l'usage d'indices de neutralité ou d'inaction, dans le but de commettre des actes d'hostilité en feignant des intentions pacifiques. — 2761. La propagation de fausses nouvelles et la fabrication de journaux simulés ne constituent point par elles-mêmes une perfidie, et sont considérées comme des moyens licites de nuire à l'ennemi. — Opinion excessive de Bluntschli. — Les lois de la guerre ne défendent pas de répandre de faux renseignements destinés à tromper l'ennemi sur des mouvements militaires. — 2762. Le fait d'accueillir les déserteurs et les transfuges de l'ennemi, et même de les incorporer dans ses propres troupes, ne constitue pas une perfidie. — Peut-on les recevoir pendant une trêve ou un armistice? — Il n'est pas licite de provoquer à la désertion et à la violation des devoirs militaires. — Les déserteurs et transfuges se sont rendus justiciables des lois criminelles de leur pays. — Leur enrôlement dans l'armée ennemie ne les met pas à l'abri du châtiment qui peut leur être infligé, s'ils tombent plus tard au pouvoir de l'État dont ils ont abandonné le service. — L'ennemi qui a reçu les déserteurs et les transfuges n'est tenu de les livrer à la Puissance dont ils sont les sujets que s'il s'y est obligé par le traité de paix. — 2763. Accepter les offres d'un traître n'est pas une perfidie. — S'il est licite de tirer profit des services d'un traître, est-il permis d'inciter à la trahison les individus qui font partie de l'armée ennemie ?— Solutions diverses données à cette question. — La corruption employée pour séduire les soldats, les fonctionnaires ou autres sujets de l'ennemi, est un moyen perfide de nuire à ce dernier. — 2764. Le fait de susciter des dissensions intestines, une révolte, une insurrection dans un État avec lequel on est en guerre, ou dans une armée ennemie, est un moyen perfide de nuire. — Il n'y a aucune perfidie à profiter des insurrections, des révoltes, des dissensions qui ont éclaté dans le pays de l'ennemi, ou dans son armée. — 2765. Il

n'y a pas de perfidie à recourir aux services que peuvent rendre les *espions*. — L'emploi des *espions* est à peu près unanimement considéré comme licite dans la doctrine. — Citations d'auteurs. — Opinions contraires à l'espionnage. — Une phrase de Montesquieu. — Elle ne vise que les espions politiques et non les espions de guerre. — Tous les chefs militaires ont toujours recouru à l'espionnage. — L'espionnage doit être regardé cependant comme une pratique vile et méprisable. — Pourquoi ? — Que dire des individus qui se sont faits espions par dévouement patriotique ? — Distinction proposée, pour la pénalité, à la Conférence de Bruxelles de 1874. — Elle est rejetée. — Éléments constitutifs du caractère de l'espion. — Définition de l'espion. — Un messager qui facilite une correspondance nuisible à l'intérêt d'une armée, d'une place forte, etc., ne doit pas être assimilé à un espion. — Pourquoi ? — Conséquences à tirer des conditions constitutives de l'espionnage. — L'individu non militaire, qui, agissant *ouvertement*, tâche de se procurer des renseignements, soit dans un intérêt personnel, soit même pour les communiquer à l'ennemi, ne doit pas être considéré comme un espion. — Il en est de même du militaire en uniforme qui pousse une reconnaissance dans les lignes ennemies. — Ce que disent à cet égard les *Instructions* pour les armées des États-Unis d'Amérique en campagne, le projet de déclaration internationale de la Conférence de Bruxelles de 1874, le *Manuel* des lois de la guerre sur terre publié par l'Institut de droit international. — 2766. Les *aéronautes* ne doivent pas non plus être considérés comme des espions. — Raisons justificatives de cette solution. — Prétention de M. de Bismarck, formulée dans sa lettre du 19 novembre 1870 à M. Washburne, ministre des États-Unis d'Amérique en France. — Théorie de Bluntschli relative à *l'air territorial*. — Ce qui est permis à l'ennemi contre les aérostats et les aéronautes. — Principe qui tend à prévaloir. — 2767. Châtiment rigoureux réservé aux espions. — Raison explicative de cette rigueur. — La peine de mort infligée aux espions est injustifiable, monstrueuse, inutile et illogique. — Comment on recherche à atténuer cette exagération dans la répression. — L'espion ne peut être puni que s'il est pris sur le fait. — Il ne peut être exécuté sans jugement. — Garanties qui résultent de la compétence attribuée aux conseils de guerre pour juger les espions. — Cette garantie est-elle complète ? — L'espion qui a échappé une première fois, et qui est capturé ensuite, ne peut être rendu responsable de ses actes antérieurs, dans le cas où il est étranger. — Cas où il est national. — Principes consacrés par la théorie et par la pratique contemporaines. — 2768. Les *intelligences doubles*. — Les *espions doubles*. — 2769. Les belligérants peuvent, sans perfidie, déroger, même par surprise, aux usages de guerre généralement reçus, et méconnaître ainsi l'engagement tacite qui existe entre les États civilisés de respecter ces usages, sauf déclaration contraire. — Il est désirable que les Puissances entre lesquelles existent des principes communs de civilisation s'entendent pour transformer ces usages en règles stipulées. — 2770. *Destructions et dévastations*. — La dévastation était la règle de la guerre antique. — Polybe a donné pour seule base à la dévastation le profit qu'on peut en tirer par l'augmentation de ses propres forces et l'affaiblissement de celles de l'ennemi. — La doctrine moderne. — Citation de différents auteurs. — La doctrine moderne prend en considération l'utilité, la sûreté et la nécessité. — Elle recommande dans tous les cas la modération. — Par qui seront jugées l'utilité, la gravité du danger à prévenir et la nécessité. — Observation

à cet égard.— Il appartient à la législation de chaque pays de pourvoir à empêcher les excès. — Si les lois de droit commun ou spéciales sont muettes, il y a là une question de discipline militaire. — Nécessité d'un ordre du commandant d'armée et des chefs aux inférieurs, pour procéder à des destructions totales ou partielles. — Dans quelle mesure les belligérants peuvent détruire et dévaster. — 2771. Les belligérants peuvent-ils licitement détruire les ports de commerce ? — Raison de douter. — Le port de Charleston, pendant la guerre de la sécession.— Discours de lord Stanhope et réponse de lord Russell. — Déclaration de M. Seward. — Solution de la question. — 2772. Question de la protection des câbles télégraphiques sous-marins en temps de guerre. — Résolution adoptée par l'Institut de droit international, dans sa session de Bruxelles, en 1879. — 2773. Les phares, les feux, les signaux de tempêtes, etc., peuvent être détruits, ou plutôt mis hors de service, par les belligérants. — Dans quels cas et à quelles conditions. — 2774. Les destructions et dévastations peuvent atteindre indirectement et par la force des choses les biens publics et privés qui se trouvent sur le théâtre des combats. — Elles peuvent les atteindre directement, lorsque les belligérants les commettent de propos délibéré. — C'est au sujet du ravage prémédité qu'on ne saurait trop répéter que jamais la destruction inutile ne peut être excusable. — Ce que doivent faire les combattants soucieux de l'honneur de leur pays et de leur drapeau. — Principes formulés dans quelques documents contemporains. — Opposition entre la pratique et la théorie. — 2775. LES OPÉRATIONS MILITAIRES. — Ce que comprend la dénomination d'*opérations militaires*. — Définition de quelques-unes de ces opérations: les escarmouches, par exemple, les batailles, les retraites, etc. — Qu'entend-on par *investissement*? — L'*investissement* est un terme générique. — Les *blocus* et les *sièges*. — Signification de ces mots. — 2776. *Les blocus*. — Définition des *blocus*. — Mention de quelques blocus mémorables. — Le droit de bloquer se justifie stratégiquement par les nécessités de la guerre. — But des blocus. — En morale, le fait de vouer aux horreurs de la famine des habitants paisibles ne saurait se justifier. — 2777. Droit que le blocus met à la disposition du bloquant. — Sanction de la violation du blocus. — L'interdiction qui résulte du blocus s'impose à toutes personnes, même aux neutres. — Des marchandises qui n'étant, ni munitions, ni vivres, seraient seulement des objets de commerce pour un neutre, devraient-elles être confisquées ?— Raison de douter. — Raison de décider affirmativement. — Quelle est la base du droit du bloquant d'empêcher toutes communications entre la ville ou place bloquée et l'extérieur ? — Est-ce l'intérêt ou l'utilité ? — Est-ce l'occupation produisant possession et donnant une souveraineté temporaire ? — Le droit du bloquant repose sur les nécessités de la guerre et sur l'intérêt ou l'utilité. — 2778. Les belligérants peuvent bloquer toutes villes, tous bourgs, tous villages quelconques, fortifiés ou non. — Il résulte de la nature des choses et du but des blocus terrestres, qu'ils doivent être réels. — L'investissement qui constitue le blocus terrestre est un fait qui produit ses effets indépendamment de toute déclaration ou notification. — 2779. *Les sièges*. — En quoi les *sièges* diffèrent des *blocus*. — Les opérations de siège appartiennent à l'art militaire. — Les sièges d'autrefois et les sièges de nos jours. — Le *bombardement*. — C'est la mesure la plus grave dont un général puisse assumer la responsabilité. — Elle opère à contre-sens de l'action régulière et légitime de la guerre. — Les apologistes du bombardement.— Arguments donnés en faveur de cette

mesure, particulièrement par les militaires. — Réponse à ces arguments. — Le bombardement au XIXème siècle. — Citation de quelques bombardements mémorables. — Le bombardement pendant la guerre franco-allemande de 1870-1871. — Cas dans lesquels on recourt au bombardement.—2780. Quel est le seul motif admissible du bombardement? — Opinion des auteurs sur le bombardement. — Ils ont défendu les droits de l'humanité avec une mollesse qui ressemble à de l'indifférence. — 2781. Quelles sont les villes qui devraient être mises à l'abri d'un bombardement? — Villes fortifiées et villes ouvertes. — Signification de la dénomination de *ville ouverte.* — C'est la résistance ou défense qui expose au bombardement, et non l'existence de fortifications.—Pratique des Allemands pendant la guerre franco-allemande de 1870-1871, et des Chiliens dans la guerre du Pacifique. — Le bombardement par représailles; Renvoi. — 2782. Pratique du bombardement.— Quand cette œuvre de destruction sera-t-elle considérée comme licite? — Raisonnement des hommes de guerre, sur la question du bombardement de l'intérieur des villes. — Réponse à ce raisonnement. — Opinion des auteurs au sujet du bombardement de l'intérieur des villes. — En général ils admettent ce bombardement dans le cas où il n'est pas possible d'agir autrement. — Il y a cependant des esprits généreux qui le condamnent. — Exemples. — Quel est le vœu de la vraie civilisation. — Les pratiques de la guerre ont, de nos jours, reculé sur ce point vers la barbarie. — Bombardement de Strasbourg pendant la guerre franco-allemande de 1870-1871. — Bombardement de Paris. — A quoi se réduit aujourd'hui, sur la question du bombardement de l'intérieur des villes, la théorie du droit international. — Quelques exemples à opposer à la conduite des Allemands devant Strasbourg et devant Paris. — Le projet de déclaration internationale de la Conférence de Bruxelles de 1874. — Pétition des habitants d'Anvers. — Le *Manuel* des lois de la guerre sur terre de l'Institut de droit international. — Le règlement pour le service des troupes italiennes en campagne. — La théorie et la pratique sont d'accord pour recommander d'user de modération, autant que faire se pourra. — Critique de l'insuffisance de cette théorie et de cette pratique. — 2783. Le bombardement est ordinairement précédé d'une *sommation* au commandant de la ville ou place assiégée d'avoir à se rendre, et d'une *dénonciation* de l'intention de procéder au bombardement. — Distinction entre la *sommation* et la *dénonciation*. — La *sommation* et la *dénonciation* devraient-elles être *obligatoires*?—Le principe de la *dénonciation* préalable est généralement admis; seulement on le restreint, ou plutôt on l'annule, par une exception tirée de *l'impossibilité* de dénoncer préalablement et des *nécessités* de la guerre. — Discussion au sujet de cette exception. — Les précédents ont généralement consacré la pratique de l'avertissement préalable, jusqu'à la guerre franco-allemande de 1870-1871. — Errements suivis par les Allemands dans leur campagne de France. — Protestation du corps diplomatique et des consuls étrangers résidant à Paris, pendant le bombardement de cette capitale. — Réponse de M. de Bismarck. — Elle n'était, ni conforme à l'histoire, ni pertinente. — Quelle est, en définitive, la solution qu'il faut donner à la question posée dans ce paragraphe? — 2784. Devoir du commandant d'une place forte ou d'une ville qui est sur le point d'être assiégée. — Avant que l'investissement soit complet, la sortie des habitants, et à plus forte raison des sujets neutres, est pour les uns et les autres un droit. — Le commandant de la place ou ville assiégée est-il autorisé, en droit, à expulser les habi-

tants qui ne prennent point part à la lutte? — Quel serait son intérêt? — L'assiégeant est-il autorisé, en droit, à refuser le passage à travers ses lignes aux habitants paisibles expulsés de la place ou ville assiégée, ou qui en sortiraient volontairement? — Quel serait son intérêt? — Discussion de cette double question. — Opinion de la plupart des auteurs. — Proposition soumise à la Conférence de Bruxelles de 1874 par le lieutenant-colonel Lanza. — Motion du général-major von Voigts-Rhetz. — Observation inexacte du général de brigade Arnaudeau. — Conduite des Allemands à Péronne et devant Strasbourg, pendant la guerre franco-allemande de 1870-1871. — Intervention humaine et généreuse de la Suisse, en faveur de la population civile de Strasbourg. — Critique de l'opinion qui prévaut dans la doctrine et de la pratique généralement suivie. — Solution qu'il faut donner à la double question posée dans ce paragraphe. — 2785. La question de la libre sortie des individus appartenant à des États neutres a été agitée lors du bombardement de Paris, durant la guerre franco-allemande de 1870-1871. — Comment elle a été résolue par M. de Bismarck. — Critique de cette solution. — Situation des membres du corps diplomatique qui sont restés enfermés dans une capitale assiégée. — Question relative à la circulation de leur correspondance diplomatique. — Démarche faite à ce sujet, pendant le siège de Paris de 1870-1871, auprès de M. de Bismarck, par les ministres étrangers présents dans cette capitale. — Réponse du chancelier allemand. — Réplique du corps diplomatique étranger. — Opinion de Rolin Jaequemyns. — Cette opinion doit être approuvée. — L'assiégeant ne doit pas diriger son tir sur les palais et demeures des agents diplomatiques et des consuls étrangers. — 2786. *L'assaut.* — *Le pillage.* — *Le butin.* — Si le but du *bombardement* est de hâter la *capitulation*, les travaux préparatoires du *siège* ont pour objet de préparer l'*assaut*. — Qu'est-ce que l'*assaut*? — Devoir du commandant de la place assiégée, en vue de repousser l'assaut. — Suites horribles qu'entraînent les assauts des places et villes assiégées. — Promesse du *pillage* faite aux soldats pour exciter leur ardeur. — Opinion de Grotius, de Vattel, de G. F. de Martens, de Klüber, d'Heffter, de sir Travers Twiss à cet égard. — Opinion préférable de Pinheiro-Ferreira, de Bluntschli, de Pasquale Fiore. — Principes formulés par la plupart des auteurs et par les *Instructions* pour les armées des États-Unis d'Amérique, par le projet de déclaration de la Conférence de Bruxelles de 1874, le *Manuel* des lois de la guerre sur terre de l'Institut de droit international, le règlement pour le service des troupes italiennes et le code pénal militaire italien. — Peut-on affirmer que dans l'avenir les commandants des troupes assiégeantes ne permettront plus à leurs soldats le pillage et ne leur accorderont plus (au moins par tolérance) la liberté de violer les filles et femmes des villes prises d'assaut? — Pourquoi l'histoire du XIXème siècle fournit-elle peu d'exemples, en Europe, de villes livrées à la fureur, à la cupidité et à la lubricité de la soldatesque victorieuse? — 2787. Le pillage n'a pas lieu seulement lors des prises d'assaut. — Ce qui caractérise le pillage. — Loi française relative au pillage. — Le droit allemand et les idées allemandes à cet égard. — Peut-on invoquer l'abandon des maisons par leurs propriétaires, pour justifier le pillage de ces maisons par l'ennemi? — La loi italienne. — 2788. La question du *pillage* se confond avec celle du *butin* fait sur les individus qui ne prennent aucune part aux hostilités. — En quoi le butin fait sur les particuliers étrangers à la lutte se confond-il avec le pillage? — En quoi il en diffère. — Quels étaient autrefois les principes reçus en

matière de butin. — Doctrine de Grotius. — Opinions de Pufendorf, de Vattel, de G. F. de Martens. — Klüber formule la règle qui prévaut aujourd'hui dans la théorie. — Opinion dissidente d'Heffter, de sir Travers Twiss. — Quelles sont, au sujet du butin fait sur les particuliers étrangers aux hostilités, les théories aujourd'hui courantes. — A quoi se bornent les droits de l'ennemi sur la propriété privée. — Renvoi. — En dehors de ces exceptions, il n'y a pas un bon argument pour justifier les atteintes à cette propriété. — Démonstration. — Consolante citation de Bluntschli. — Elle se termine par une conclusion qui annule ses affirmations rassurantes. — Consécrations données au respect de la propriété privée dans la guerre sur terre. — Faut-il croire au triomphe définitif de ce principe? — Le « déménagement du palais d'été de l'empereur de Chine. » — Les Allemands, durant la guerre franco-allemande de 1870-1871. — Les Chiliens, durant la guerre du Pacifique.— Devoir qui s'impose aux États et à la science. — Renvois. — 2789. Le principe qui protège contre le butin la propriété mobilière privée des sujets d'un État, doit protéger également la propriété mobilière privée du chef de cet État. — 2790. On ne conteste pas aujourd'hui aux combattants le droit de s'approprier les objets mobiliers qu'ils ont arraché au vaincu pendant la bataille. — Le *butin proprement dit.* — Considérations alléguées pour justifier cette appropriation. — Objections contre ces considérations.—Quelque fondées que soient ces objections, le *butin proprement dit* est considéré comme légitime selon les usages internationaux modernes de la guerre. — Quels sont les objets dont l'appropriation est ainsi permise par ces usages? — Contradictions des auteurs.— Quelle est la cause de ces contradictions? — Incertitudes de la doctrine, quant à la détermination de ce qui doit être compris dans le *butin proprement dit.* — Règles diverses proposées par les auteurs. — Critique de ces règles. — Tous ces points de détail devraient être réglés, dans chaque État, par les lois et les règlements militaires. — 2791. Indication de quelques dispositions déjà consacrées par certaines législations, ou seulement proposées et recommandées. — Il n'y a pas de matière où l'opposition entre ce qui est et ce qui devrait être soit plus flagrante. — Ce qui a lieu dans la pratique.— 2792. Y-a-t-il *acquisition* du *butin proprement dit* au profit de celui qui s'en empare? — Quel est le titre d'acquisition? — Théorie romaine. — Critique. — Le butin proprement dit n'est pas acquis par *occupation.* — Pourquoi? — Doctrine de Grotius, de Pufendorf, de Vattel, — La théorie romaine a prévalu dans la plupart des États modernes. — Opinion d'Heffter. — De Pasquale Fiore. — Leurs théories se rattachent plus ou moins à celle de l'*occupation,* qu'il faut absolument écarter, quant aux objets mobiliers pris, pendant ou après la lutte, à des ennemis vaincus, prisonniers, blessés ou morts. — Ces objets sont acquis par le moyen d'acquérir spécial au droit international qu'on nomme le droit de guerre (*jure belli*). — A partir de quel moment le vainqueur aura-t-il un droit définitif sur les objets pris par lui au vaincu? — Règle romaine. — Règle nouvelle introduite en France par l'ordonnance de 1584. — Le délai de vingt-quatre heures. — Règle de la restitution dans tous les cas, sauf déduction des frais faits pour la reprise. — Critique de ces trois règles. — Le vainqueur acquerra le *butin proprement dit* dès le moment où il sera tombé dans ses mains en vertu de sa prise de possession guerrière. — Erreur du système qui s'appuie, à cet égard, sur la règle du code civil français qu'en fait de meubles possession vaut titre. — 2793. Le matériel de guerre tombé au pouvoir

de l'ennemi devient la propriété du vainqueur et est attribué à l'État. — Ce que comprend le matériel de guerre. — La capture de ce matériel ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une permission de l'autorité militaire supérieure. — Récompenses, gratifications, primes généralement accordées aux capteurs. — Raison justificative de l'attribution du matériel de guerre et des trophées à l'État. — L'attribution du butin de guerre est, d'ailleurs, soumise dans chaque pays à des formes administratives et à une réglementation spéciales. — Lorsqu'une action militaire a eu lieu avec les forces combinées d'États alliés, le mode de partage des trophées et du butin pris par les armées alliées est ordinairement réglé conventionnellement. — Exemples. — Renvois. — 2794. LES MORTS. — Le respect des cadavres des soldats morts dans le combat s'impose aux armées des États civilisés. — Principes du droit international moderne. — Citation de Grotius rappelant la coutume des peuples de l'antiquité. — Constatation de l'identité des morts. — Pratiques à suivre quant à l'inhumation. — Clause parfois insérée dans les traités de paix. — Conclusion au sujet des *hostilités*.

2734. — Les *belligérants*, les *ennemis* (V *suprà*, nos 2721 et suiv.) sont en présence. Accumulés, excités, dominés par l'affre des dangers imminents et le besoin de se défendre, préparés à toutes les violences par des rancunes et des haines nationales savamment attisées, mais entraînés parfois aussi par les plus nobles passions et déterminés à tous les sacrifices pour des causes sacrées, les éléments dont se composent les forces lancées dans la lutte vont se déchaîner sur les contrées épouvantées. On a défini les *hostilités* : tout acte d'ennemi qu'un État fait exercer contre un autre État ;[1] on a dit aussi des *hostilités* que c'étaient toutes agressions, courses de gens de guerre, pillages, exactions qu'un prince ou un État souverain fait exercer contre un autre prince ou un autre État.[2] Je définirai le mot *hostilités* en disant qu'il désigne l'ensemble de tous les actes d'agression ou de défense et des opérations militaires qui ont lieu dans une guerre, pour en atteindre le but. Peut-être quelques auteurs ajouteraient-ils, comme restriction, aux mots *opérations militaires,* la condition d'*être considérées comme indispensables* et d'*être conformes aux lois et aux usages de la guerre* ; mais cette condition, qui est essentielle pour la justification des violences commises, ne l'est point pour constituer les *hosti-*

[1] Littré, *Dictionnaire*, au mot *Hostilités*.
[2] *Dictionnaire de* l'*Académie française*, 1835, au mot *Hostilités*.

lités. Qu'ils soient accomplis conformément ou non aux lois de la guerre, qu'ils soient ou non indispensables, les actes d'agression ou de défense, les opérations militaires poursuivies et dirigées en vue d'atteindre le but de la guerre n'en sont pas moins des *hostilités*. Ce mot exprime un état de fait, et cet état de fait est un état de violences. Les questions qui s'y rattachent sont relatives aux moyens de nuire à l'ennemi par la force ou par la ruse : les moyens d'attaque et de défense, (V. *infrà* n°s 2742 et suiv.) ; les moyens barbares (V. *infrà*, n°s 2747 et suiv) ; les moyens perfides (V. *infrà*, n°s 2759 et suiv.); les destructions et dévastations (V. *infrà*, n°s 2770 et suiv.) ; les opérations militaires (V. *infrà*, n°s 2775 et suiv.) ; les blocus (V. *infrà*, n°s 2776 et suiv.); les sièges (V. *infrà*, n°s 2779 et suiv.); les bombardements (V. *infrà*, n°s 2782 et suiv.) ; les assauts (V. *infrà*, n°s 2786) ; le pillage (V. *infrà*, n°s 2785) ; le butin (V. *infrà*, n°s 2788 et suiv.) ; etc.

2735. — Les moyens de nuire à l'ennemi sont-ils indéfinis? Si l'on s'en tient à la douloureuse histoire des guerres qui ont ensanglanté le monde dans le passé, et même dans le présent, malgré des adoucissements certains, on doit reconnaître que les excès de la guerre ont toujours été difficilement restreints. Les haines de races entretenues par ceux qui y trouvent leur intérêt, les rancunes nationales, l'esprit de vengeance, la soif de revanches sanglantes et de représailles cruelles, ont, dans tous les temps, favorisé la débauche du fer. Isolé et considéré comme simple citoyen, le soldat n'est généralement pas sanguinaire; il est plus porté à fraterniser qu'à combattre. Enrégimenté et envoyé sur le champ de bataille avec des compagnons d'armes, l'instinct de sa conservation, le ressentiment que provoquent en lui les craintes qu'il éprouve contre ceux qui occasionnent ces craintes, le désir de venger les amis tombés, la vue du sang, l'odeur de la poudre, le souvenir des lieux-communs de fausse gloire, l'exaspération de la lutte, allument dans son cœur des fureurs soudaines. Par habitude et par vocation l'homme de guerre est brutal. L'intérêt de la sécurité de l'armée

et le désir de la victoire priment à ses yeux toutes les considérations de justice et d'humanité ; ces considérations lui semblent être des inspirations de sentimentalisme philanthropique. Persuadé que les nécessités de la guerre doivent passer avant les exigences des principes du droit (qu'il ignore, d'ailleurs, ordinairement), convaincu que les opérations militaires ne sont sujettes à aucune loi juridique ou morale, il dédaigne et tourne en ridicule tout ce qui peut paralyser le libre cours de ses opérations, et il réclame pour les chefs d'armées une liberté d'action illimitée. Il y a, certes, une part de vérité dans cette opinion de l'homme de guerre, en ce sens que la plus grande latitude doit toujours être laissée aux belligérants ; mais soutenir que ce n'est pas le droit qui doit servir de limite aux opérations militaires, que ce sont, au contraire, les opérations militaires elles-mêmes qui doivent définir les limites de l'action du droit ou des règles de la guerre, c'est autoriser, sous le prétexte de la nécessité, tous les abus de la force, toutes les cruautés. Ce prétexte, joint à la funeste maxime que l'utilité du but peut légitimer l'emploi des moyens indispensables pour l'atteindre, et qu'il n'est aucun moyen, quelque violent qu'il soit, qu'on ne soit en droit d'employer contre l'ennemi pour atteindre ce but, a couvert toutes les horreurs de la guerre antique. Rigoureux, inflexible et inexorable, le droit de la guerre, dans l'antiquité, se résumait ainsi : pour la personne de l'ennemi, l'esclavage ou la mort ; pour ses biens, le pillage ou la confiscation. La volonté arbitraire et désordonnée des parties belligérantes ne rencontrait généralement pas de limites. Durant la guerre tout droit cessait, tout était permis contre la nation ennemie pour obtenir la victoire; la guerre nourrissait la guerre; rien ne protégeait l'ennemi vaincu contre les traitements les plus arbitraires ; le but des efforts des combattants était de faire à l'ennemi le plus de mal possible.

Citerai-je des exemples ? Rappellerai-je que chez les Égyptiens les prisonniers de guerre étaient sacrifiés ; que les têtes des ennemis tués sur le champ de bataille étaient pour ce peuple le plus bel ornement du char du vainqueur, et que la gloire

de son roi consistait à se montrer au milieu de ce trophée de sang? La férocité des Assyriens, des Mèdes, des Perses, n'avait aucun frein. Ceux de leurs ennemis vaincus qui mouraient sur le champ de bataille étaient les plus heureux; aux autres on coupait la tête pour en faire des trophées; on empalait les prisonniers; le roi se plaisait à leur arracher les yeux; les rois de Perse choisissaient les plus beaux jeunes hommes et en faisaient des eunuques. Maître de Memphis, Cambyse envoya au dernier supplice, la corde au cou et le mors à la bouche, le fils du roi Psamménite avec deux mille autres fils d'Égyptiens, tous de son âge.[1] C'est avec ce caractère sauvage que la guerre apparaît dans les anciens récits historiques des Hébreux, spécialement dans le livre de Josué. A la haine de races et de nations se joignait le fanatisme religieux. On massacrait la population entière d'une ville prise, hommes et femmes, vieillards et enfants à la mamelle, blessés et habitants paisibles. La règle était que tout ce qui respirait devait être exterminé. Cette œuvre sanguinaire était considérée comme l'accomplissement d'un acte de la justice divine. Les Hébreux mirent à mort les femmes et les enfants des Hesbonites, et le même traitement fut infligé aux Cananéens;[2] Saül fit passer au fil de l'épée même les femmes et les enfants des Amalécites, « ne pensant pas commettre en cela un acte

[1] Voir : Hérodote, *Histoires*, Livre III, § XIV, traduction française de Giguet, édition Hachette, 1864, p. 160, 161. — Arrivé à Saïs, lorsqu'il fut ntré dans la demeure royale, il commanda que l'on retirât de son sarcophage le corps d'Amasis. Cet ordre exécuté, il prescrivit qu'on donnât au cadavre des coups de fouet, qu'on lui arrachât les cheveux, qu'on le perçât d'aiguillons, qu'on l'accablât d'outrages. Bientôt les exécuteurs furent à bout de forces; ce corps embaumé leur résistait et ils ne pouvaient parvenir à le mettre en pièces. Alors Cambyse le fit brûler, commandant ainsi, dit Hérodote, une chose impie. *Histoires*, Liv. III, § XVI, même traduction et même édition, 1864, p. 162.

[2] « En ce temps là, — lit-on dans le *Deutéronome*, — nous prîmes toutes les villes, après avoir mis à mort leurs habitants, hommes, femmes et pettis enfants; nous n'y laissâmes rien. » Chap. II, verset 34. « Des villes qui te seront données tu ne permettras qu'aucun habitant ne vive; mais tu tueras par le glaive..., ainsi que te l'a ordonné le Seigneur ton Dieu. » *Id.*, Chap. XX, versets 16 et 17.

de cruauté ou contraire à la nature humaine, parce que c'étaient des ennemis qu'il traitait ainsi.»[1] « Heureux, disait le psalmiste, heureux sera celui qui écrasera contre la pierre les enfants des Babyloniens ! » Cette image se trouve aussi dans Homère, montrant « les corps des enfants brisés sur la terre, tandis que le féroce Mars renverse tout. » Si les orateurs, les poëtes, les historiens, les philosophes de la Grèce classique émettent parfois des idées humaines sur les relations des peuples et leur communauté d'origine, les tempéraments apportés aux usages brutaux de la guerre par ces principes d'humanité n'existent pas, chez les Grecs, comme généralement et juridiquement obligatoires. Tout dépend du caprice du vainqueur : s'il s'est montré clément, on le loue, mais s'il a agi avec dureté et cruauté on ne l'accuse pas d'avoir violé le droit des gens. Causer à l'ennemi le plus de dommage possible est considéré dans le monde hellénique comme un devoir patriotique, qui fait même partie du serment militaire. Le pillage se pratique universellement ; les vaincus qui n'ont pas été égorgés sont réduits en esclavage ; des villes sont détruites, même sans nécessité, à moins que le vainqueur ne trouve avantage à les laisser debout. Thucydide rapporte que de son temps les Grecs respectaient les lieux saints, même en pays ennemi, mais que d'épisodes sanglants ne lit-on pas dans son *Histoire de la guerre du Péloponèse* ! Victorieux dans un combat naval, les Corcyréens mettent à mort leurs prisonniers, excepté les Corinthiens, qu'ils chargent de chaînes ; Sitalcès, roi des Odryses, ravage le pays des Chalcidéens, des Bottiéens et la Macédoine ; après l'investissement de Potidée, Phormion, général athénien, dévaste la Chalcidique et la Bottique ; les Platéens massacrent leurs prisonniers ; les Lacédémoniens massacrent comme ennemis tous ceux qu'ils saisissent sur mer, sans faire aucune distinction des neutres ou des alliés d'Athènes ; les Péloponésiens ravagent Salamine ; Alcidas, navarque lacédémonien, égorge la plupart des prisonniers

[1] Josèphe, *Antiquités judaïques*, Liv. VI, Chap. VIII.

faits par lui ; les Lacédémoniens détruisent Platée, égorgent les habitants mâles de cette ville et emmènent les femmes comme esclaves ; les Athéniens ravagent Leucade, colonie de Corinthe; Cléon ayant pris le commandement des Athéniens à Pylos et fait prisonniers les Lacédémoniens de Sphactérie, les Athéniens chargent de fers ces prisonniers, se réservent de les mettre à mort si les Lacédémoniens envahissent l'Attique et mettent la Laconie au pillage; ils pillent et livrent aux flammes la ville de Thyréa ; Cléon fait détruire Scione et mettre à mort tous les Scionéens ; Agis, roi de Lacédémone, dévaste l'Attique et fait éprouver aux Athéniens des dommages incalculables, etc.[1] « Une loi d'Athènes, dit Montesquieu, voulait que, lorsque la ville était assiégée, on fît mourir tous les gens inutiles. C'était une abominable politique qui était une suite d'un abominable droit des gens. Chez les Grecs, les habitants d'une ville prise perdaient la liberté civile et étaient vendus comme esclaves : la prise d'une ville emportait son entière destruction. Et c'est l'origine, non seulement de ces défenses opiniâtres et de ces actions dénaturées, mais encore de ces lois atroces que l'on fit quelquefois. »[2]

On a vanté avec raison l'esprit juridique et le sens politique des anciens Romains ; on a exposé qu'ils visaient à étendre l'empire de Rome d'abord sur les peuples voisins, puis sur l'Italie, enfin sur le monde; que c'étaient sur des contrées peuplées et riches, non sur des ruines et des déserts qu'ils aspiraient à régner ; que les pays conquis étaient destinés par eux à de-

[1] Thucydide, *Histoire de la guerre du Péloponèse*, Liv. I, § XXX ; Liv. II, § CI ; Liv. I, § LXV ; Liv. II, § V ; Liv. II, § LXVIII ; Liv. II, § XCIV ; Liv. III, § XXXII ; Liv. III, § LXVIII ; Liv. III, § XCIV ; Liv. IV, § XLI ; Liv. VI, § LVI ; Liv. IV, § CXXII ; Liv. VII, § XXVII, traduction française de A. Bétant, édition Hachette, p. 17, 132, 33, 79, 111, 128, 149, 170, 182, 215, 221 et 222, 255, 388. — Le même historien parlant des Thraces, peuple barbare et sanguinaire, les montre pillant Mycalessos, saccageant les maisons, les temples, faisant main-basse sur toute la population, n'épargnant ni la vieillesse, ni l'enfance, et passant au fil de l'épée femmes, enfants, bêtes de somme, tous les êtres vivants qu'ils rencontrèrent. *Id.*, Liv. VII, § XXIX, p. 389, 390.

[2] Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Liv. XXIX, Chap. XIV.

venir des provinces romaines et que leurs habitants étaient appelés à se transformer en sujets fidèles, non en esclaves. Le droit barbare de la guerre, tel que l'antiquité le pratiquait, était assurément incompatible avec une pareille politique, et l'on a pu constater que, si les prisonniers de guerre proprement dits devenaient esclaves, la masse de la population des territoires conquis demeurait en général libre, au point de vue de ses droits civils, qu'elle ne perdait que l'indépendance politique et qu'en revanche elle jouissait de la protection de Rome. Les Romains laissèrent même souvent subsister les coutumes et les institutions des peuples soumis et accordèrent à quelques-uns d'entre eux une sorte d'autonomie, en ne se réservant que la haute direction de leurs affaires et l'emploi de leurs ressources, suivant les intérêts du vainqueur. Mais c'étaient des mesures politiques qui dépendaient de la volonté du sénat, et plus tard de celle de l'empereur. La vieille formule de la soumission du vaincu montre bien quels étaient les droits rigoureux que s'attribuait le vainqueur. [1] Les Romains ne s'interdisaient pas l'incendie, le pillage, la dévastation, dans le seul but de nuire à l'ennemi et de le terrifier. Le souvenir, par exemple, des cruautés exercées par le consul Fulvius à Téanum et à Calès a été conservé par l'histoire. « Non, je ne verrai pas, — disait Vibius Virrius au sénat de Capoue, — Appius Claudius et Quintus Fulvius, tout fiers de leur insultante victoire ; je ne me verrai pas chargé de fers, traîné dans les rues de Rome, servir d'ornement à leur triomphe, pour être ensuite jeté dans un cachot, ou, attaché au poteau, tendre le dos aux verges et ma tête à la hache romaine ; je ne

[1] « Voici comment et dans quelle formule se fit la soumission de Collatie. Le roi demande : Êtes-vous les députés et les orateurs envoyés par le peuple Collatin pour votre soumission et celle du peuple Collatin ? — Oui. — Le peuple Collatin est-il indépendant ? — Oui. — Remettez-vous vos personnes et le peuple Collatin, ville, champs, eaux, frontières, temples, meubles, choses divines et humaines, sous ma puissance et celle du peuple Romain ? — Oui. — J'accepte. Tite-Live, *Histoire de Rome depuis sa fondation*, traduction française de la collection Panckoucke, édition Garnier (frères), 1860, Liv. I, § XXXVIII, T. I, p. 70, 71.

verrai pas ma patrie détruite et embrasée ; je ne verrai pas les mères, les vierges, les enfants libres de Capoue livrés à la brutalité de l'ennemi. Albe, le berceau de Rome, fut par les Romains renversée de fond en comble, pour qu'il ne restât aucune trace, aucun souvenir de leur origine, et je pourrais croire qu'ils épargneront Capoue ?. . »[1] Cicéron raconte froidement que les chefs ennemis qu'on amenait à Rome pour orner le triomphe de leur vainqueur étaient massacrés quand arrivait la fin de la fête dont leur présence avait relevé l'éclat.[2] Scipion, Paul-Emile et d'autres généraux montrèrent aux regards du peuple romain Siphax, Persée et d'autres rois captifs et enchaînés.[3] A Uxellodunum, Jules César fit couper les mains à tous ceux qui avaient porté les armes. Étant entré de force dans une place des Aduatiques, il fit vendre au profit du trésor public tout ce qu'il trouva dans la ville : les acheteurs lui dirent que le nombre des têtes était de cinquante-trois mille.[4] Germanicus ravagea par le fer et les flammes les villages des Marses ; ni le sexe, ni l'âge ne trouvèrent de pitié devant lui.[5] Sous Claude, les Romains mettent à sac la ville

[1] Tite-Live, *id.*, même traduction et même édition, 1860, Liv. XXVI, §§ XIII, XIV, XV, T. IV, p. 115 et suiv.

[2] Cicéron, deuxième discours contre Verrès, Lib. V, nº 30.

[3] On connaît le sort de Jugurtha, vaincu par Marius. « C'était, a dit Plutarque, un spectacle inespéré pour les Romains, que de voir Jugurtha prisonnier : personne n'avait pensé que la guerre pût se terminer, cet homme vivant, tant Jugurtha savait se plier avec souplesse à tous les événements, et tant il joignait d'artifice et de ruse à un grand courage. On dit que, pendant qu'il était traîné au char du triomphateur, il perdit le sens. Après la cérémonie du triomphe, il fut conduit dans la prison, et les licteurs, pressés d'avoir sa dépouille, lui mirent sa tunique en pièces, et lui arrachèrent les deux lobes des oreilles en lui arrachant les anneaux d'or qu'il y portait. Puis il fut jeté tout nu dans une fosse profonde... Il lutta six jours contre la faim, suspendu jusqu'au dernier moment au désir de vivre... » *Vies des hommes illustres*, traduction française d'Alexis Pierron, 1861, *Vie de Marius*, T. II, p. 307.

[4] Jules César, *Guerre des Gaules*, traduction française de Ch. Louandre, édition Charpentier, 1865, Liv. VIII, § XLIV, p. 450, et Liv. II, § XXXIII, p. 100, 101.

[5] « On arrive au village des Marses, dit Tacite, et on les investit. Les barbares étaient encore étendus sur leurs lits ou près des tables, sans la moin-

d'Uspé et en massacrent les habitants.[1] Titus, — le *bon* Titus! — fait déchirer dans un spectacle, par les bêtes féroces, les enfants même et les femmes des Juifs.[2] Les Romains n'avaient pas le même respect que les Grecs pour les lieux sacrés. « C'est, dit Machiavel, en épuisant à la longue l'ennemi par des guerres renouvelées sans cesse, en détruisant ses armées, en *ravageant son territoire...* que les Romains virent de jour en jour s'accroître et leurs richesses et leur puissance. »[3] Montesquieu rappelle que « Rome étant une ville sans commerce, et presque sans arts, le pillage était le seul moyen que les particuliers eussent pour s'enrichir. On avait donc mis de la discipline dans la manière de piller... Le butin était mis en commun, et on le distribuait aux soldats...... » Montesquieu montre les Romains faisant « à leurs ennemis des maux inconcevables, » répandant partout la terreur, mettant les rois dans le silence et les rendant « comme stupides, » car « il ne s'agissait pas du degré de leur puissance, mais leur personne propre était attaquée. Risquer une guerre, c'était s'exposer à la captivité, à la mort, à l'infamie du triomphe..... »[4] Car-

dre inquiétude......... César (Germanicus), pour donner à ses légions impatientes plus de pays à ravager, les partage en quatre colonnes. Il porte le fer et la flamme sur un espace de cinquante milles. Ni l'âge, ni le sexe ne trouvent de pitié ; le sacré n'est pas plus épargné que le profane, et le temple le plus célèbre de ces contrées, celui de Tanfana, est entièrement détruit. Nos soldats revinrent sans blessures ; ils n'avaient eu qu'à égorger des hommes à moitié endormis, désarmés ou épars. » *Annales*, Liv. I, §§ LI, LII, traduction française de Burnouf, édition Hachette, 1863, p. 30, 31.

[1] La ville d'Uspé ayant été investie par les Romains, « le lendemain, dit Tacite, des députés vinrent demander grâce pour les personnes libres et offrir dix mille esclaves. Les vainqueurs rejetèrent cette proposition : tuer des gens reçus à merci eût été barbare ; garder tant de prisonniers était difficile. On aima mieux qu'ils périssent par le droit de la guerre. Déjà les soldats avaient escaladé les murs : on leur donna le signal du carnage. Le sac d'Uspé intimida les autres villes. » *Annales*, Liv. XII, § XVII, traduction française de Burnouf, édition Hachette, 1863, p. 243.

[2] Cet acte de férocité a été contesté par Barbeyrac. Titus se serait borné à faire vendre, après la prise de Jérusalem, tous les individus au-dessus de 17 ans.

[3] Machiavel, *Discours sur la première décade de Tite-Live*, traduction française de Périès, 1865, Liv. II, Chap. VI, p. 323.

[4] Montesquieu, *Considérations sur les causes de la grandeur des Romains*

thagène ayant été enlevée d'assaut par l'armée de P. C. Scipion, un épouvantable massacre s'en suivit. Au signal donné on cessa le carnage et le pillage commença. « Cette extermination, dit Polybe, est un usage que les Romains ont adopté, sans doute pour imprimer la terreur. Aussi voit-on souvent dans les villes dont ils sont devenus maîtres, non seulement des hommes égorgés, mais encore des chiens coupés en deux et les membres épars d'autres animaux. »[1] Tacite a mis dans la bouche de Galgacus cet anathème contre les Romains : « Brigands dont le monde est la proie, depuis que la terre manque à leurs ravages ils fouillent le sein des mers. Avares, si leur ennemi est riche, ambitieux s'il est pauvre, ni l'Orient ni l'Occident ne les ont assouvis... Emporter, massacrer, ravir, voilà ce que dans leur faux langage ils nomment exercer l'empire ; leur paix, c'est le silence des déserts. »[2] N'est-ce pas Germanicus qui, combattant Arminius, criait à ses soldats « de frapper sans relâche ; qu'on n'avait pas besoin de prisonniers ; que la guerre n'aurait de fin que quand la nation serait exterminée. » Sur le soir, il retira du champ de bataille une légion pour préparer le campement ; les autres se rassasièrent jusqu'à la nuit du sang des ennemis. [3]

Le colosse romain tombé, les populations de l'ancien monde sont foulées par les Barbares, pionniers du monde nouveau. Le plus effroyable chaos succède à la civilisation ro-

et de leur décadence, Chap. I, VI. — Montesquieu a dit aussi : « Un État qui en a conquis un autre le traite d'une des quatre manières suivantes : il continue à le gouverner selon ses lois... ; ou il lui donne un nouveau gouvernement politique et civil ; ou il détruit la société et la disperse dans d'autres ; ou, enfin, *il extermine tous les citoyens.* La première manière est conforme au droit des gens que nous suivons aujourd'hui, *la quatrième est plus conforme au droit des Romains.* » *De l'esprit des lois*, Liv. X, Chap. III.

[1] Polybe, *Histoire générale*, traduction française de F. Bouchot, 1847, édition Delahays, Liv. X, § XV, T. II, p. 118, 119.

[2] Tacite, *Vie de Cn. Julius Agricola*, traduction française de Burnouf, 1863, édition Hachette, § XXX, p. 666.

[3] Tacite, *Annales*, même traduction, même édition, 1863, Liv. II, § XXI, p. 58, 59.

maine. L'empire des Césars est transformé en un champ immense de déprédation et de carnage. Pendant l'ouragan de l'invasion, qui durera plusieurs siècles, l'épouvante plane sur les peuples. Ce sont les temps troublés et désolés où Alaric, par exemple, roi des Wisigoths, prend Rome d'assaut et la met au pillage ; où le Hun Attila disait que l'herbe ne pouvait croître où son cheval avait passé; où le Vandale Genséric pille Rome pendant quatorze jours, et mérite la réputation d'un conquérant farouche, ne respirant que le meurtre, le massacre et l'incendie ; où Omar Ier fait détruire par son lieutenant Amrou les monuments et la célèbre bibliothèque d'Alexandrie ; où les Sarrasins commencent à répandre la terreur par leurs incursions, leurs victoires, leurs cruautés et leurs pillages ; où les Normands apparaissent menaçants sur les côtes maritimes de l'Europe qu'ils infestent.[1] La période histori-

[1] M. Guizot a démontré que l'invasion des Barbares ne s'est pas arrêtée au cinquième siècle. « Il ne faut pas croire, dit-il, parce que l'empire romain est tombé, et qu'on trouve des royaumes barbares fondés sur ses ruines, que le mouvement des peuples barbares soit à son terme. Ce mouvement a duré longtemps après la chute de l'empire... Voyez, sous la première race même, les rois francs continuellement appelés à faire la guerre au-delà du Rhin ; voyez Clotaire, Dagobert, sans cesse engagés dans des expéditions en Germanie, luttant contre les Thuringiens, les Danois, les Saxons, qui occupaient la rive droite du Rhin. Pourquoi ? C'est que ces nations voulaient franchir le fleuve et venir prendre leur part des dépoullles de l'empire. D'où viennent, vers le même temps, ces grandes invasions en Italie des Francs établis dans la Gaule, et principalement des Francs orientaux, ou d'Austrasie ? Ils se jettent sur la Suisse, passent les Alpes, entrent en Italie. Pourquoi ? Ils sont poussés au nord-est par des populations nouvelles : leurs expéditions ne sont pas simplement des courses de pillage ; il y a nécessité : on les dérange dans leurs établissements, ils vont chercher fortune ailleurs. Une nouvelle nation germaine paraît sur la scène et fonde en Italie le royaume des Lombards. En Gaule, la dynastie franque change ; les Carlovingiens succèdent aux Mérovingiens : il est reconnu maintenant que ce changement de dynastie fut, à vrai dire, une nouvelle invasion des Francs dans la Gaule, un mouvement de peuples qui substitua les Francs d'orient à ceux d'occident. Le changement est consommé ; c'est la seconde race qui gouverne : Charlemagne recommence contre les Saxons ce que les Mérovingiens faisaient contre les Thuringiens ; il est sans cesse en guerre avec ces peuples d'outre-Rhin. Qui les précipite vers lui ? Ce sont les Obotrites, les Wiltzes, les Sorabes, les Bohêmes, toute la race slave qui pèse sur la race germaine,

que qui commence au IX[ème] siècle et finit à la prise de Constantinople par les Turcs ottomans, en 1453, est marquée par les mêmes brutalités. Les grandes guerres deviennent rares; les petites guerres, les guerres particulières, sont fréquentes. Le plus souvent les débats qui se trancheront par l'épée ont pour cause des questions de suzeraineté, d'héritages, des affronts personnels à venger. Les armées nationales sont remplacées par les armées féodales des vassaux. On voit se former et se développer l'institution de la chevalerie. Si les chevaliers, retenus par le sentiment de leur communauté de caste, sont portés à se ménager réciproquement, et si leurs combats ont plutôt le caractère de duels, les hostilités n'en frappent pas moins durement sur les habitants des campagnes et des villes. Le territoire ennemi est impitoyablement ravagé ; les villages sont incendiés, et souvent les couvents et les églises, malgré les prohibitions des lois canoniques et civiles. L'emploi des troupes mercenaires rend les guerres plus cruelles encore. La rapine, les meurtres, les viols, les massacres, le pillage, sont les conséquences ordinaires de l'état de guerre. L'insatiable rapacité, la férocité et la lubricité des troupes en campagne sèment partout l'épouvante, la ruine et le deuil. Les temps modernes sont lents à apporter des adoucissements aux usages barbares pratiqués jusqu'alors pendant la lutte.

A l'époque de la guerre de Trente ans, c'est-à-dire au XVII[ème] siècle, c'est encore le principe de destruction qui sert de point de départ à ce qu'on nomme le droit de la guerre. Ce principe de destruction est considéré comme absolu et illimité à l'égard de la nation ennemie, dont il autorise l'entière extermination : de là le prétendu droit de tuer tous les individus

et, du sixième au neuvième siècle, la contraint à s'avancer vers l'occident. Partout, au nord-est, le mouvement d'invasion continue et détermine les événements. Au midi, un mouvement de même nature se déclare. Les Arabes musulmans paraissent. Tandis que les peuples germaniques et slaves se pressent le long du Rhin et du Danube, les Arabes, sur toutes les côtes de la Méditerranée, commencent leurs courses et leurs conquêtes...» *Histoire de la civilisation en Europe*, édition Didier, 1864, Troisième leçon, p. 77, 78.

dont cette nation se compose, et l'inexorable logique du meurtre s'étend ainsi jusqu'aux enfants, aux femmes et aux vieillards. En 1632, le général suédois Baner s'empare de Friedberg; tout ce qui résiste est tué ; on mène ensuite les survivants, hommes, femmes, enfants, hors des murs, on les égorge ; la ville est pillée et rasée. En 1634, les Suédois écrasent de boulets rouges la ville de Landshut, capitale de la basse-Bavière, donnent l'assaut, pénètrent dans les maisons, pillent, massacrent les habitants sans défense et outragent les femmes. En 1646, la ville d'Ahrweiler est bloquée par Turenne et sommée de se rendre. Les autorités répondent qu'il leur faut l'autorisation de l'électeur. La ville est aussitôt bombardée et forcée de capituler. Un arrangement est conclu ; Turenne promet aux habitants sûreté pour leur vie et conservation de leurs biens. A peine les portes sont-elles ouvertes, que les troupes françaises se répandent dans la ville, et, contrairement à la convention, pillent les maisons et mettent à mort le bourgmestre, les magistrats et le curé. Les femmes cherchent vainement un refuge au pied des autels : elles sont déshonorées ; les officiers comme les soldats se les disputent à coups de pistolet. Un couvent de religieuses ne trouve pas même grâce devant ces bandits. Ces scènes horribles durent deux jours et deux nuits, et finissent par l'incendie de la ville. Un nombre considérable d'habitants sont égorgés ; des femmes deviennent folles. La nouvelle du sac d'Ahrweiler se répand au loin. Un cri d'horreur s'élève dans toute l'Allemagne, et les ambassadeurs des princes catholiques au congrès de Westphalie manifestent leur indignation ; mais Oxenstiern. au lieu de flétrir de pareils crimes, ne craint pas de dire dans l'assemblée des protestants, à Osnabrück, que la Suède ne déposera les armes que lorsque tous les États catholiques de l'Allemagne auront été ainsi détruits. En 1648, dans leur marche vers le Danube, les Franco-Suédois mettent tout à feu et à sang, et les femmes, outragées par eux, se jettent dans les rivières pour échapper au déshonneur.

Les exemples abondent des atrocités commises pendant cette guerre, mais rien n'égale l'horreur du récit de la prise

de Magdebourg, en 1631.[1] « Le feu violent de la mousqueterie, dit Schiller,[2] le bruit du tocsin, le tumulte qui croît sans cesse, arrachent enfin les bourgeois au sommeil et les avertissent du danger qui les menace. Ils se couvrent à la hâte de quelques vêtements, prennent leurs armes, et, au milieu de l'étourdissement et de la confusion, ils se précipitent au-devant des impériaux. Il restait encore quelque espoir de les repousser, mais le commandant était mort ; aucun plan d'attaque, point de cavalerie pour enfoncer les rangs d'un ennemi qui pénétrait en désordre, enfin plus de munitions pour continuer le feu... Deux portes sont ouvertes à la grande armée impériale, et Tilly fait entrer une partie de son infanterie ; il fait occuper les principales rues, et les canons, que l'on pointe au même instant, chassent les bourgeois dans leurs demeures pour y attendre leur sort. Ils n'attendirent pas longtemps. Deux mots de Tilly fixèrent le destin de Magdebourg.

[1] Il ne faut pas oublier, non plus, parmi les actes sauvages à la charge des hommes de guerre, le traitement cruel infligé, en juin 1622, à la ville de Nêgrepelisse, sur l'Aveyron, près de Montauban, l'une des places fortes des calvinistes, prise et brûlée par le roi de France Louis XIII. Cette malheureuse place, « médiocrement bonne pour une armée de province, mais nullement capable de résister à une armée royale, » fut mise à sac. « Nous allâmes à l'assaut, et emportâmes la place sans aucune résistance, dit le maréchal de Bassompierre, hormis ceux qui purent se retirer au château, et les femmes, dont quelques-unes furent forcées et les autres se laissèrent faire de leur bon gré. » (*Mémoires du maréchal de Bassompierre*, 1875, T. III, p. 67.) Loisel, dans le *Thrésor de l'histoire générale de notre temps*, après avoir raconté que « le 10 et 11 juin, la ville fut forcée et prise d'assaut, huit cents des habitants, tués, toutes les femmes et les filles, violées et massacrées, et la ville généralement pillée, puis brûlée, » et que « le château, pareillement forcé, furent encore trouvés quelque quarante soldats dedans, qui furent pendus et étranglés, » ajoute cette tranquille réflexion : « Et voilà ce que c'est de provoquer un grand roy à courroux. » Quelques bonnes actions furent cependant accomplies dans ces journées maudites. C'est ainsi que M. de Vic, le garde des sceaux, commanda à l'un des siens « tost après la prise de la ville, qu'il racheptast les filles et les femmes qu'il trouverait entre les mains des soldats. » Le duc de Chevreuse et Roger, valet de garde-robe du roi, s'honorèrent aussi en rachetant plusieurs femmes, et Pontis, alors jeune officier, sauva l'honneur d'une jeune fille de dix-huit ans.

[2] Schiller a copié, à peu près, dans son *Histoire de la guerre de Trente ans*, la relation de Khevenhuller, l'un des historiens les plus exacts et les plus impartiaux de cette guerre.

Un général dont l'âme n'aurait pas été fermée à toute pitié aurait recommandé la modération à ses soldats ; mais Tilly n'eût pas même ce faible mérite. Le soldat devenu, par le silence de son général, maître de la vie des citoyens, se précipite dans l'intérieur des maisons et s'y livre aux plus horribles excès... Ici commence une scène de sang, pour laquelle l'histoire n'a point d'expressions, ni la poésie de pinceaux. L'enfance innocente, la vieillesse abandonnée, la jeunesse, le sexe, l'état, la beauté, rien ne peut désarmer la furie du vainqueur : des femmes sont déshonorées dans les bras de leurs maris, des filles aux pieds de leurs pères, et la mort suit de près les horribles outrages qu'on leur fait subir. Les retraites les plus obscures, les lieux les plus saints, ne peuvent préserver des avides recherches d'une soldatesque effrénée. Cinquante-trois femmes furent trouvées décapitées dans une église. Les Croates prenaient plaisir à jeter les enfants au milieu des flammes ; les Wallons de Pappenheim, à les percer sur le sein de leurs mères.[1] Quelques officiers de la ligne, révoltés par tant d'horreurs, hasardèrent d'aller trouver le comte de Tilly, pour l'engager à les faire cesser. *Revenez dans une heure*, répondit ce général ; *je verrai alors ce que j'aurai à faire ; le soldat doit avoir quelque chose pour ses travaux et ses périls.* Ces barbaries continuèrent avec la même fureur, jusqu'à ce qu'enfin la fumée et les flammes vinrent mettre un terme à la rapacité du soldat. Pour augmenter la confusion et rompre la résistance des habitants, on avait, dès le commencement, mis le feu à plusieurs endroits. Bientôt s'élève un vent impétueux, qui étend les flammes sur toute la ville avec la rapidité d'un torrent, et l'incendie devient général : on voit alors une foule horrible se presser, au milieu des vapeurs embrasées, des cadavres, des armes étincelantes, à travers les débris et les ruisseaux de sang ; l'atmosphère brûlait, et la violence insupportable de la chaleur contraignit ces monstres eux-mêmes à se

[1] On raconte, dit E. Charvériat, que deux soldats ayant trouvé un enfant, le prirent chacun par un pied et l'écartelèrent. *Histoire de la guerre de Trente ans*, 1878, Liv. III, T. II, p. 86.

sauver dans leur camp. En moins de douze heures, cette ville peuplée, forte, étendue, l'une des plus belles de l'Allemagne, est réduite en cendres, à l'exception de deux églises et de quelques masures... A peine la fureur de l'incendie fut-elle calmée, que les bandes impériales revinrent, avec une nouvelle ardeur, pour fouiller dans les ruines et dans les cendres. Plusieurs périrent suffoqués par la vapeur ; d'autres firent un butin considérable... Enfin Tilly parut lui-même dans la ville, après que les principales rues eurent été débarrassées des décombres et des morts. La scène qui s'offrait alors aux regards révoltait l'âme et la glaçait d'effroi : des infortunés, qui se traînaient sous des monceaux de cadavres, reparaissaient à la lumière ; des enfants, errant çà et là, redemandaient avec des cris déchirants les auteurs de leurs jours ; d'autres suçaient encore le sang de leurs mères qui n'existaient plus. On fut obligé de jeter plus de six mille cadavres dans l'Elbe pour déblayer les rues ; un nombre beaucoup plus considérable de vivants et de morts avait été la proie des flammes : on fait monter à trente mille hommes la totalité de ceux qui périrent dans cette effroyable journée. L'entrée du général... mit fin au pillage... Le jour suivant on célébra une messe solennelle, et on chanta le *Te Deum* au milieu des salves d'artillerie. »[1] Ces infâmes vainqueurs, comparant la ville qu'ils venaient de prendre et d'anéantir à une vierge, appelèrent leurs débauches les *Noces de Magdebourg*.

Louis XIV a eu, lui aussi, ses orgies de feu et de sang. Philisbourg avait été pris en dix-neuf jours, le 11 novembre 1688, Manheim en trois jours, Franckendal en deux ; Spire, Trèves, Vorms et Oppenheim s'étaient rendues, dès que les Français avaient été à leurs portes (15 novembre de la même année). Louis XIV « avait résolu, dit Voltaire, de faire un désert du Palatinat, dès que ces villes seraient prises. Il vint à l'armée

[1] Schiller, *Histoire de la guerre de Trente ans*, traduction française de Mailher de Chassat, 1820, Liv. II, T. I, p. 273 et suiv. — Voir aussi : E. Charvériat, *Histoire de la guerre de Trente ans*, 1878, Liv. III, T. II, p. 85 et suiv.

un ordre de Louis, signé Louvois, de tout réduire en cendres (février 1689). Les généraux français, qui ne pouvaient qu'obéir, firent donc signifier, dans le cœur de l'hiver, aux citoyens de toutes ces villes si florissantes et si bien réparées, aux habitants des villages, aux maîtres de plus de cinquante châteaux, qu'il fallait quitter leurs demeures et qu'on allait les détruire par le fer et par les flammes. Hommes, femmes, vieillards, enfants, sortirent en hâte. Une partie fut errante dans les campagnes ; une autre se réfugia dans les pays voisins, pendant que le soldat, qui passe toujours les ordres de rigueur et qui n'exécute jamais ceux de clémence, brûlait et saccageait leur patrie. On commença par Manheim et par Heidelberg, séjours des électeurs : leurs palais furent détruits comme les maisons des citoyens ; leurs tombeaux furent ouverts par la rapacité du soldat, qui croyait y trouver des trésors ; leurs cendres furent dispersées.[1] C'était pour la seconde fois que ce beau pays était désolé sous Louis XIV ; mais les flammes dont Turenne avait brûlé deux villes et vingt villages du Palatinat n'étaient que des étincelles en comparaison de ce dernier incendie. L'Europe en eut horreur. Les officiers qui l'exécutèrent étaient honteux d'être les instruments de ces duretés. On les rejetait sur le marquis de Louvois... Il avait, en effet, donné ces conseils, mais Louis avait été le maître de ne pas les suivre... Il signa, du fond de son palais de Versailles, et au milieu des plaisirs, la destruction de tout un pays... »[2] Déjà, en 1672, Bodegrave et Svammerdam, deux bourgs hollandais considérables, riches et bien peuplés, avaient été abandonnés au pillage des soldats de Louis XIV, « pour le prix de leur fatigue. » « Ils mirent le feu à ces deux villes, dit Voltaire, et, à la lueur des flammes, ils se livrèrent à la débauche et à la

[1] Spire fut complètement détruite, et cette ville resta dix ans un monceau de décombres. Les Français saccagèrent le magnifique château de Heidelberg, surnommé l'Alhambra de l'Allemagne. On jeta dans le Rhin les pierres dont Manheim avait été bâtie. Cent mille habitants, chassés de leur pays par les flammes, allèrent demander vengeance à l'Allemagne. Voir : Duruy, *Histoire de France*, édition Hachette, 1866, T. II, p. 251.

[2] Voltaire, *Siècle de Louis XIV*, Chap. XVI.

cruauté... Ce pillage laissa une impression si profonde, que, plus de quarante ans après, j'ai vu les livres hollandais dans lesquels on apprenait à lire aux enfants retracer cette aventure et inspirer la haine contre les Français à des générations nouvelles. »[1]

Il est douloureux de penser que de pareilles atrocités ont souillé encore l'histoire militaire des siècles qui ont suivi. En 1806, par exemple, Lubeck ayant été prise d'assaut par les Français fut horriblement pillée, et le prince Borghèse parlait cyniquement, de la manière suivante, des cruautés exercées par les soldats dans cette malheureuse ville : « Le spectacle dont j'ai été témoin m'a donné une idée de l'état d'énivrement sanglant dans lequel la résistance d'abord, et la victoire après, peuvent mettre le soldat... Dans un tel moment *tous les officiers sont soldats*. Moi-même j'étais hors de moi ; j'éprouvais, comme tout le monde, une sorte d'ardeur égarée d'exercer ma force sur les individus et sur les choses. J'aurais honte aujourd'hui de me rappeler des horreurs absurdes. Au travers d'un pareil danger, quand il faut se faire jour avec le sabre, au milieu des flammes qui dévorent tout sous vos yeux, lorsque le bruit du canon, ou d'une continuelle mousqueterie, se mêle aux cris d'une multitude qui se presse, se cherche, ou se fuit, dans l'espace rétréci d'une rue, alors la tête se perd tout-à-fait. Il n'existe peut-être pas d'atrocité, il n'existe pas de folie dont on ne soit capable. On détruit sans profit pour personne, mais on cède à je ne sais quelle fièvre qui excite toutes les facultés les plus désordonnées. »[2] Napoléon Ier arrivé sur les pentes du plateau de Pratzen, en 1805, et faisant tirer à boulet, par une batterie de la garde, sur des parties de glace servant de refuge à près de deux mille fugitifs russes qui s'y étaient réfugiés et trouvent la mort sous cette glace brisée ;[3] le colonel

[1] Voltaire, *Siècle de Louis XIV*, Chap. XI.

[2] *Mémoires de Madame de Rémusat* (1802-1808), édition Calmann-Lévy, 1880, Chap. XXII, T. III, p. 93, 94.

[3] Thiers, *Histoire du Consulat et de l'Empire*, 1847, Liv. XXIII, T. VI, p. 326, 327.

Pélissier faisant brûler, en 1845, dans une des grottes du Dahra plus de cinq cents Arabes de la tribu des Ouled-Riah ;[1] maints autres exemples contemporains prouvent que, malgré l'adoucissement incontestable des mœurs modernes, la guerre a conservé, dans notre siècle, d'épouvantables rigueurs. Lord Palmerston, parlant devant ses électeurs, en 1841, accusait les troupes françaises d'avoir, en Afrique, « terni leur gloire par le caractère de leurs opérations. » « Elles tombent à l'improviste sur les paysans du pays, disait-il ; elles tuent tout homme qui ne peut leur échapper par la fuite ; elles emmènent captifs les femmes et les enfants ; elles enlèvent tous les bestiaux, tous les moutons, tous les chevaux, et elles brûlent tout ce qu'elles ne peuvent enlever ; les moissons sur le sol et le blé dans les greniers sont dévorés par le feu des envahisseurs. »[2] Les Anglais devaient, en 1857, dépasser ces actes d'hostilités cruelles : les représailles affreuses exercées par eux contre les cipayes, les exécutions en masse par eux pratiquées, les Indiens attachés à la gueule des canons, sont restés comme un souvenir terrible des excès auxquels peut se livrer la férocité des combattants. Les mêmes rigueurs marquent, dans l'Amérique du Nord, la sanglante guerre de la sécession (1860-1865). Les exploits de Sherman dans la Caroline du Sud sont, notamment, bien connus : « Depuis le littoral où avait passé l'extrême droite d'Howard, dit un historien de cette terrible guerre, jusqu'à l'est de Barnwell, où avait passé l'extrême droite de Kilpatrick, le pays ne présentait presque plus que des ruines. Les débris fumants qui s'é-

[1] Guizot, *Mémoires pour servir à l'histoire de mon temps*, 1865, Chap. XLI, T. VII, p. 185, 186.

[2] Voir le *Morning Chronicle* du 30 juin 1841. — Louis-Blanc a fait l'observation que l'occupation de l'Algérie, dans les premiers temps de la conquête, était de nature à donner aux troupes françaises une éducation de férocité. « En 1832, dit-il, on avait vu Joussouf, rentrer à Bône à la tête d'une troupe qui portait, surmontant le drapeau de la France, une tête d'arabe. Parmi les objets composant le butin fait sur la tribu d'El-Ouffia, sous le gouvernement du duc de Rovigo, on avait vendu, à Bab-Azoun, des bracelets encore attachés au poignet coupé. » *Histoire de dix ans*, édition de Pagnerre, Chap. VI, T. V, p. 156.

croulaient de toutes parts étaient les restes de la prospérité de la Caroline méridionale. »[1] L'incendie de Columbia consuma plus de la moitié de la ville, et le pillage dura plusieurs heures. Voici comment le général Shéridan, qui a été surnommé le Murat américain, définissait la conduite qu'il se proposait de suivre : « Pour ce qui est des troupes ennemies, l'usage illimité de tous les moyens de destruction, et pour ce qui est de la population pacifique, l'application de toutes les mesures possibles pour qu'il ne lui reste rien que les yeux pour pleurer ses malheurs ! »

La guerre franco-allemande de 1870 est fertile en atrocités. Elles ont été dénoncées à l'indignation des nations étrangères dans la circulaire du 29 novembre 1870, adressée aux agents diplomatiques français par le comte de Chaudordy, délégué du ministre des affaires étrangères du gouvernement de la Défense nationale, et dans la circulaire du 9 janvier 1871, adressée aux agents de la Confédération du Nord par le chancelier fédéral, comte de Bismarck. M. de Chaudordy a montré l'armée allemande incendiant, ravageant, pillant la propriété privée avec les circonstances les plus cruelles ; écrasant les villes et les villages par des réquisitions au-delà de leurs ressources ; exigeant des rançons exorbitantes ; se livrant à un pillage organisé ; passant par les armes ceux qui tentaient de franchir les lignes prussiennes, même pour leurs affaires privées ; bombardant et livrant aux flammes des villes ouvertes, les traitant en forteresses prises d'assaut, inondant de pétrole les portes et les boiseries des maisons ; enlevant des habitants notables de villes importantes pour en faire des otages ; forçant de malheureux paysans, sous menace de mort, à fortifier les ouvrages ennemis et à agir ainsi contre les défenseurs de leur propre pays ; exposant sur les machines des chemins de fer à toutes les rigueurs de la mauvaise saison, et aux insultes des soldats, des magistrats respectables ; profanant et souillant matériellement les églises, frappant les prêtres, maltraitant

[1] Voir : Cortambert et F. de Tranaltos, *Histoire de la guerre civile américaine*, 1867, Chap. XXXV, T. II, p. 244.

les femmes et leur faisant parfois subir des traitements plus cruels encore ; méconnaissant, en un mot, les lois de l'humanité. M. de Bismarck, de son côté, a rappelé, dans l'histoire des guerres précédentes, de quelle façon les troupes françaises ont l'habitude de se conduire en pays ennemi ; il a montré les soldats français tirant des coups de fusil ou lançant des grenades sur des parlementaires allemands portant un drapeau blanc et accompagnés d'un trompette sonnant de son instrument ; attaquant les ambulances et les lieux de pansement ; maltraitant et dépouillant les médecins ; se servant de balles explosibles ; un commandant français menaçant les populations badoises, même les femmes, de leur faire subir le sort du Palatinat, sous Louis XIV ; les autorités françaises traitant les prisonniers, les malades et les blessés allemands avec la dernière inhumanité ; les turcos coupant la tête aux blessés ou seulement le nez et les oreilles, etc.[1]

Les accusations du chancelier fédéral étaient empreintes d'une exagération qui n'a trompé aucun esprit impartial ; quant à celles de M. de Chaudordy, elles ont été confirmées par les ruines de tant de villes, de bourgs et de villages français, dont les décombres noircis par l'incendie, après avoir été rougis par le sang, ont attesté la brutalité du soldat allemand. « Sil faut considérer comme conforme aux lois de la guerre le système suivi par les Allemands, — écrivait, en 1871, un officier anglais, le colonel Hamley, — cessons d'appeler Tilly, le duc d'Albe et Attila des fléaux de l'humanité, de peur d'offenser d'éminents contemporains...... Faisons amende honorable aux montagnards de la Grèce, qui dernièrement nous ont si fort indignés, et conseillons amicalement, comme une décoration convenable pour les soldats du nouvel empire (allemand), l'institution du très honorable ordre de la torche. »[2]

[1] Les circulaires du comte de Chaudordy et du comte de Bismarck sont publiées dans les *Pièces justificatives* de l'ouvrage de M. Jules Favre, intitulé : *Gouvernement de la Défense nationale*, 1872, édition Henri Plon, T. II, p. 445 et suiv., 452, et suiv.

[2] Lettres au *Times*, 24 janvier et 22 février 1871.

Pendant la session de l'Institut de droit international tenue à Paris, en 1878, M. Hall a présenté à cette association scientifique un projet de déclaration au sujet de actes de férocité attribués aux troupes russes d'occupation, ou aux Bulgares, en Roumélie, dans le cours de la guerre turco-russe. Il a invoqué des rapports officiels des consuls anglais, desquels il résultait qu'autour de Philippopolis l'autorité militaire russe n'empêchait pas l'incendie quotidien des villages turcs, leur pillage et le viol des femmes; que les propriétés turques situées dans les environs d'Andrinople avaient été, depuis l'occupation russe, assujetties à une dévastation systématique; que le village de Kara-Aghadi avait été pillé et que les femmes avaient été violées par les Russes ; que les Bulgares avaient fait subir le même sort au village et aux femmes de Kara-Abbaliler, et que plusieurs hommes y avaient été mis à la torture ; que dans le district de Hasskeui, et depuis le traité de San-Stefano, vingt-deux villages avaient été brûlés et que dans trois de ces villages les femmes avaient été violées ; qu'à Ruchhalliler quarante jeunes filles avaient été enlevées; qu'en deux jours douze villages avaient été incendiés et pillés par les Bulgares et par les troupes russes, dans le district de Philippopolis ; que dans tous ces villages les hommes avaient été tués, que nombre de femmes et de filles avaient subi les derniers outrages, et qu'à Bugatora toutes les femmes avaient été violées ; que pendant six semaines les Russes avaient incendié des villages autour de Demotica et avaient massacré les habitants sans provocation aucune ; etc.[2] J'ai signalé au même Institut, en 1883, dans sa

[1] *Annuaire de l'Institut de droit international*, IIIme, et IVme années, T. 1, 1880, p. 40 et suiv. Les dévastations du territoire polonais par les troupes russes ont assez indigné les deux mondes. On peut, notamment, consulter à cet égard le rapport du gouverneur civil du gouvernement de Lublin au directeur président de la commission de l'intérieur à Varsovie, sur les actes de pillage et d'incendie commis par les troupes russes dans la ville de Temaszow, le 6 février 1863. *Wanderer* du 17 février ; *La France* du 26 février 1863. Les noms du général Haynau, en Hongrie, du feld-maréchal Radetsky, dans l'ancien royaume Lombardo-Vénitien, du général Butler dans les États-Unis de l'Amérique du nord, rappellent autant de violations des principes d'humanité.

session de Munich, les actes de cruauté atroces commis par les Chiliens sur le territoire péruvien pendant la guerre du Pacifique, de 1879 à 1882. J'ai montré que les troupes chiliennes se sont livrées à une dévastation préméditée et non nécessaire de toutes les ressources que le Pérou commençait à tirer de son industrie agricole et du travail des immigrants; qu'elles ont, sans nécessité, détruit les cultures, incendié des villes et villages qui ne se défendaient pas; qu'elles ont levé des contributions exagérées sur des populations ruinées et terrorisées, et qu'elles se sont appropriées par le pillage tous les objets d'art et de science qui garnissaient les musées, les bibliothèques, les édifices, les jardins publics, les promenades, les églises, les couvents; qu'elles ont livré aux flammes Pisagua, Tacna, Mollendo, Chorillos, Barranco, Miraflores, Ancon, Chancay, San-Nicolas, Palo-Seco, San-Jeronimo, Santa-Eulalia, Jauga, et tant d'autres localités qui ont été réduites en cendres; qu'elles ont passé à la baïonnette la garnison tout entière d'Arica; qu'elles ont égorgé des habitants inoffensifs, achevé des blessés sur le champ de bataille, torturé et assassiné des prisonniers; qu'elles ont commis tous ces forfaits aux grands applaudissements de la presse chilienne demandant, avec *El Independiente* de Santiago, par exemple, que le Chili tînt son épée sur la gorge du Pérou, « jusqu'à ce que la bataille des terreurs fût gagnée; » s'écriant, avec *La Patria*, que « les linges tièdes pour les plaies ne sont pas faits pour les ennemis; » que les Péruviens ont besoin de remèdes énergiques, cruels, d'amputations indispensables; approuvant les paroles farouches prononcées par M. Errazuriz, au sein de la chambre des députés de Santiago, pour soutenir la thèse implacable que le Chili devait faire sentir au Pérou tout le poids de sa victoire et le dépouiller de tout ce qui constitue la vitalité d'un peuple. « Voilà le programme de cette guerre lamentable, disais-je dans cette communication; il n'est pas inventé à plaisir: je le trouve dans les hurlements féroces des journaux chiliens, je l'entends formuler à la tribune de la chambre des députés de Santiago. Détruire le vaincu, l'anéan-

tir, le faire disparaître, c'est le *Væ victis* antique, avec toutes ses conséquences de ruines, de larmes et de sang[1]. »

2736. — Quelle conclusion tirer de cet aperçu douloureux, si ce n'est qu'à toutes les époques de l'histoire des peuples, lorsqu'on a recouru à la force pour faire valoir le droit il a été répondu à cet appel par un déchaînement des passions brutales. Il faut même reconnaître qu'en général ce déchaînement n'a presque jamais été contrarié par une protestation absolue, péremptoire et sans réserve, de la part des philosophes et des publicistes qui ont traité les questions relatives à la guerre. Ceux d'entre eux qui ont formulé les principes les plus humains, ont généralement affaibli la force de cette profession de principes en admettant la possibilité d'exceptions fondées sur la *nécessité*, c'est-à-dire sur une raison dont l'existence et la portée ne se vérifient pas facilement (V. *infrà*, n° 2740). Cependant il faut reconnaître que, malgré de cruels démentis donnés sur les champs de bataille du XIXème siècle à la civilisation moderne, de salutaires tempéraments ont, aujourd'hui, surtout en théorie, modifié le caractère inexorable et désastreux de la guerre. On a adopté d'un commun accord (le plus généralement tacite, il est vrai, mais, pour quelques objets, consacré par des conventions), des restrictions nombreuses à l'exercice des moyens employés pour nuire à l'ennemi ; on a reconnu que la maxime odieuse d'après laquelle tous les moyens seraient bons contre celui que l'on combat est de nature à entraîner dans les luttes entre peuples la mise en pratique d'un système d'atrocités inutiles et dangereuses ; on a circonscrit autant que possible les hostilités entre les armées ; on a soustrait, au moins théoriquement, aux violences de la guerre certaines catégories de personnes et de choses sur lesquelles elle appesantissait sa main sanglante ; on a, tout en s'efforçant d'augmenter les moyens de destruction, condamné certains usages inhumains, employés autrefois dans l'em-

[1] *Annuaire de l'Institut de droit international*, VIIème année, 1885, p. 211 et suiv.

portement des combats ; la dignité, l'honneur, la liberté des combattants ont reçu des garanties ; la condition des prisonniers a été améliorée et les blessés ont été pourvus de secours; on a opposé comme barrière aux droits des belligérants les droits des neutres, etc. Le démon de la guerre, en un mot, n'a été complétement désarmé d'aucun de ses droits, mais une pratique moins inflexible en a, comme d'un commun accord, adouci la rigueur ; on lui a imposé plus de respect de l'espèce humaine ; on n'a pu le dépouiller de toutes ses fureurs, mais on l'a par certains côtés humanisé. A quoi doit-on attribuer ce résultat rassurant et consolateur, qui laisse, toutefois, des lacunes si nombreuses encore à combler ? On l'a rattaché à différentes causes : à l'influence de la civilisation chrétienne, par exemple ; à l'esprit de chevalerie ; à la création des armées permanentes, qui a rendu possible une discipline plus rigoureuse et a nécessité un soin plus grand de l'entretien des troupes ; à la proclamation par l'Assemblée nationale française des droits de l'homme et de la liberté des peuples, qui a donné une impulsion si forte au sentiment de la solidarité des nations ; à l'expérience de plus en plus éclairée des États, qui leur a démontré chaque jour davantage qu'humaniser la guerre c'est prévenir la résistance désespérée des vaincus, détruire dans leur germe les rancunes et les haines nationales, écarter les provocations aux revanches et donner des assises plus solides au rétablissement de la paix.

Bien que l'adoucissement des rigueurs de la guerre soit une conquête (malheureusement trop imparfaite encore) de le civilisation moderne, on se tromperait beaucoup si l'on croyait que les restrictions apportées à l'emploi de la force pour réduire l'ennemi ont été tout-à-fait inconnues de l'antiquité. Il y a eu, d'abord, des traits individuels très nombreux de modération et de clémence, des actes de grandeur d'âme et de vertu, qui sont restés isolés, il est vrai, mais qui n'en ont pas moins été l'ornement de l'histoire des peuples anciens. Il y a eu aussi des nations qui se sont fait remarquer par l'intelligence de leurs intérêts économiques dans la pratique de la

guerre : c'est ainsi, par exemple, que, s'il faut en croire Diodore de Sicile, chez les Indiens les laboureurs, réputés inviolables et sacrés, pouvaient, dans le voisinage même des armées en campagne, continuer leurs travaux, affranchis de toute crainte et de tout péril. Les partis en guerre se combattaient, se tuaient réciproquement dans les batailles, mais les uns et les autres ne faisaient aucun mal au laboureur et le regardaient comme ayant droit à leur commune reconnaissance par les services qu'il rendait à tout le genre humain. Les Indiens ne mettaient, non plus, jamais le feu aux champs de leurs ennemis et n'y coupaient point les arbres. [1] On doit observer, toutefois, qu'il ne s'agissait que des luttes des Indiens entre eux. Il ne manque pas dans les auteurs classiques, grecs et latins, de protestations contre les actes de cruauté commis dans les guerres. Plutarque, par exemple, plaçait ces mots dans la bouche de Camille : « La guerre est une bien funeste chose, car, que d'injustices et de violences n'entraîne-t-elle pas après elle ! Mais pour les hommes de cœur la guerre elle-même a des lois. Il ne faut pas désirer tellement la victoire qu'on ne recule plus de la chercher par des moyens criminels et impies. » [2] Sénéque disait que « le sage renverra les prisonniers de guerre sains et saufs, quelquefois même avec des éloges, si c'est pour de nobles motifs, pour la foi jurée, pour les traités, pour la liberté qu'ils ont pris les armes. » [3] L'auteur de la *Rhétorique à Herennius* [4] déclarait qu' « il est d'un cœur magnanime de ne prendre pour ennemis que ceux qui disputent la victoire, et de regarder comme des hommes ceux qui sont vaincus, afin que cette magnanimité puisse calmer la guerre, et cette humanité cimenter la paix. » Connait on une page plus belle que le discours de Nicolaüs aux Syracusains, rapporté

[1] Diodore de Sicile, *Bibliothèque historique*, traduction française de Miot, 1834, Liv. II, T. I, p. 275.

[2] Plutarque, *Vies des hommes illustres*, traduction française d'Alexis Pierron, 1861, *Vie de Camille*, T. I, p. 309.

[3] Sénèque, *De la clémence*, traduction française de J. Baillard, Liv. II, § VII, T. I des *Œuvres complètes de Sénèque le philosophe*, édition Hachette, 1860, p. 310.

[4] Ouvrage attribué à Cicéron, à Antonius Gnipho ou à Cornificius.

par Diodore de Sicile? En voici quelques extraits : «... Quelle noblesse y a-t-il à égorger des hommes tombés à vos pieds? Quelle gloire à exercer de cruelles vengeances?... Il faut que ceux qui prétendent à gouverner les peuples se disposent moins à se rendre formidables par les armes qu'à se donner des mœurs douces et humaines. Les succès dans les armes sont souvent l'ouvrage du hasard et de l'occasion, mais les actes de clémence sont un témoignage pour ainsi dire individuel de la justice que professe celui qui les exerce ... Conservons pour nos amis une immortelle affection, mais n'ayons pour nos ennemis qu'une haine périssable... Nourrir les haines éternelles, n'est-ce pas deshériter les enfants de nos enfants de toute tranquillité d'esprit, de toute sécurité? Car souvent ceux qui paraissent au-dessus du danger deviennent, en un instant, lorsque la balance du destin cesse de pencher en leur faveur, plus faibles que les vaincus tombés à leurs pieds..... Pour quelle raison les ancêtres de tous les Grecs ont-ils décidé que dans la guerre les trophées élevés à la suite des victoires ne se bâtiraient pas en pierres, mais simplement en bois pris au hasard? N'est-ce pas afin que ces trophées ne puissent subsister que peu de temps, et que les monuments des inimitiés entre les peuples disparaissent le plus promptement possible? Si vous vous décidez à éterniser votre inimitié, sachez que c'est vouloir vous regarder comme supérieurs à toutes les infirmités humaines; et, néanmoins, en un jour un rapide changement dans la balance du sort suffit souvent pour abaisser les plus orgueilleux des hommes. Mais si, au contraire, comme il est vraisemblable, vous voulez à l'avenir mettre fin à la guerre, quelle plus belle occasion que celle qui se présente aujourd'hui de faire les premiers pas vers la paix en traitant avec humanité les vaincus?... Mais, me direz-vous, quelques Grecs ont égorgé leurs prisonniers! Que faut-il en conclure? Ne faisons pas ce que nous reconnaissons pour une faute chez les autres ... »[1] Quelle condamnation des guerres de revan-

[1] Diodore de Sicile, *Bibliothèque historique*, traduction française de Miot, 1834, Liv. XIII, § XX et suiv., T. IV, p. 36 et suiv.

che et des représailles ! « L'homme de bien, disait Polybe, combat, non pas pour exterminer, pour détruire, mais pour réparer et redresser des torts ; non pour envelopper dans un même châtiment innocents et coupables, mais plutôt pour sauver et préserver avec les justes ceux qui semblent ne pas l'être. »[1]

2737. — Si, dans la période des grandes migrations germaniques, au seuil du moyen-âge, d'horribles ravages ont été exercés par les vainqueurs de l'empire romain, et si, dans ce terrible ouragan, les lois de l'humanité ont été cruellement méconnues, il ne faut pas cependant oublier que les peuples germaniques avaient le sentiment du droit. Ils avaient le génie de libre personnalité et ne prétendaient point à la domination universelle. Les Germains reconnaissaient les droits nationaux de leurs ennemis et respectaient la liberté des autres peuples comme ils défendaient la leur ; ils considéraient comme indigne d'un guerrier et d'un homme de maltraiter les femmes, les enfants et les vieillards ; ils asservissaient leurs prisonniers de guerre, mais le servage germanique était plus humain que la servitude romaine. Les guerriers germains étaient, toutefois, peu disposés à se soumettre à une discipline sévère : ce que chacun prenait, il le gardait, en général, pour lui ; le droit de butin n'était pas aussi disciplinairement régularisé que chez les Romains. Lorsqu'ils envahissaient un pays, ils arrivaient, avec femmes et enfants, pour fonder un établissement durable, obligeaient les propriétaires du sol à leur céder une partie de leur propriété, étendaient en revanche sur eux leur protection et souvent même devenaient les hôtes des vaincus. Le christianisme dont ces Barbares recevaient la salutaire influence, s'harmonisant avec le sentiment du droit qui les inspirait, adoucit progressivement leurs mœurs, et l'Église recommença la civilisation au

[1] Polybe, *Histoire générale*, traduction française de F. Bouchot, Liv. V, § XI, T. I, p. 396, 397, édition Delahays, 1847.

milieu même de ses ruines. Pendant le moyen-âge on rencontre quelques efforts tentés pour mettre un frein à certaines violences. C'est ainsi qu'au XIIIème siècle le pape Innocent III interdit aux chrétiens de se servir les uns contre les autres, soit de flèches qui frappent au loin, soit de projectiles lancés par des machines. On ne considérera comme honorable et licite que la lutte corps à corps avec des épées ou des lances. Il est, pendant tout le moyen-âge, défendu de brûler les édifices religieux, de piller les églises. Au XIVème siècle, le règlement de guerre des fédérés suisses interdit rigoureusement tout pillage de forteresses, villes, ou en rase campagne, avant la fin du combat. Le pillage ne sera licite que si les chefs l'autorisent, après que le péril est passé. Le butin sera apporté aux chefs, qui le répartiront entre ceux qui auront pris part au combat. La loi impériale allemande de 1442 (dite la « *Réforme* » de l'empereur Frédéric III) détermine ce qui doit être épargné dans les guerres *intérieures* de l'empire. Le laboureur avec sa pioche et ses outils et le vigneron avec les siens ne seront pas inquiétés ; ils pourront rentrer librement leurs récoltes. La même protection s'étendra sur les ecclésiastiques, les femmes en couches, les personnes gravement malades, les pélerins, les voituriers, les rouliers et les marchands. Les articles de guerre allemands de 1570 ordonnent aux hommes d'armes de protéger, et leur défend, sous peine de châtiment corporel, de molester en aucune manière les femmes enceintes ou en couches, les jeunes filles, les vieillards, les prêtres, prédicateurs et serviteurs de l'Église. Nul ne s'emparera d'une charrue, ni n'endommagera, ni ne brisera sans autorisation un moulin, un four, ni un objet d'utilité commune, qu'il appartienne à des amis ou à des ennemis, ni ne laissera volontairement écouler, ne gâtera ou n'endommagera du vin, du blé ou de la farine, le tout sous peine de châtiment corporel. De même, lorsqu'on se trouvera en pays ennemi, *mais sur le territoire de l'empire*, personne ne sortira pour piller, rançonner, molester les pauvres gens, ni ne permettra à ses subordonnés d'agir ainsi. Il faudra, au contraire, veiller avec

soin sur ceux-ci, les visiter même, afin qu'ils n'apportent dans le camp rien d'illicite, et qu'ils se conforment, pour les provisions et la nourriture, à la taxe, à la mesure et à l'ordre qui seront prescrits par les chefs dans leurs instructions respectives. Ces sages dispositions, qui ne visaient, d'ailleurs, que les guerres entre belligérants reliés entre eux par un même lien politique, ont dû être très peu obéies, et sans doute ne l'ont jamais été. Le XVIème et le XVIIème siècles ont été des époques peu favorables à l'adoucissement des rigueurs de la guerre. C'est le temps, en effet, des guerres de religion, c'est-à-dire du déchaînement de toutes les fureurs du fanatisme. La guerre de Trente ans a marqué un sanglant recul vers les temps de la plus atroce barbarie (V. *suprà*, n° 2735).

Au milieu de ces horreurs il est consolant d'entendre le dominicain espagnol François Victoria (1480-1546)[1] dire, quoique timidement, qu'« il est souverainement inique de livrer au pillage une ville, et surtout une ville chrétienne, sans la nécessité la plus évidente ; » et qu' « il ne suffit pas que la guerre soit entreprise pour de justes causes : il faut la faire de telle sorte qu'au lieu de poursuivre l'extermination de l'ennemi, on n'ait en vue que la défense du pays, le triomphe du bon droit et l'établissement d'une paix durable. »[2] Grotius, qui écrivait dans la première moitié du XVIIème siècle, a, lui aussi, admis des tempéraments aux rigueurs de la guerre, relativement, par exemple, au droit de tuer dans une guerre juste, à la dévastation, aux choses prises, aux prisonniers, etc.;[3] mais il avait reconnu cependant, conformément à la pratique de son temps, que les sujets à titre permanent de l'ennemi peuvent être impunément mis à mort sur son propre territoire, sur le territoire de l'autre belligérant, sur un territoire n'appartenant à personne, sur mer ; que le massacre des enfants et des femmes est compris dans le droit de la guerre ;

[1] Professeur à l'université de Salamanque.

[2] Dissertation *De jure belli*.

[3] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. XI, XII, XIII, XIV, T. III, p. 233, et suiv., 270 et suiv., 291 et suiv., 397 et suiv.

que les captifs ne sont pas même à l'abri de ces exécutions sanglantes, ni les suppliants, ni ceux qui ont été reçus à merci sans condition aucune ; qu'il n'est pas contre la nature de dépouiller celui qu'on peut honnêtement tuer ; que les biens des ennemis peuvent être pillés et que le droit des gens pur n'excepte pas même du pillage les choses sacrées, lesquelles ne sont pas, en réalité, retranchées des usages humains ; que tout individu, dans une guerre solennelle, devient sans limites, ni mesure, propriétaire des choses qu'il a enlevées à l'ennemi ; que la dévastation peut être juste ; etc. [1] Les tempéraments qu'il recommande sont fondés, soit sur des raisonnements philosophiques, soit sur des considérations d'utilité, soit sur l'humanité et la charité, mais nullement sur le droit. En parlant de tempéraments il indique suffisamment qu'il ne s'agit dans sa pensée que d'adoucissements exceptionnels aux rigueurs de la guerre, de simples dérogations au *droit* rigoureux. « Pour ce qui est de la force ouverte, ou des actes violents d'hostilité que l'on exerce contre l'ennemi ou en sa personne, ou en ses biens, dit Pufendorf, il faut distinguer le mal qu'on peut lui faire purement et simplement en vertu de l'état de guerre et la modération qu'exige l'humanité.... On ne pourrait jamais obtenir la fin qu'on se propose dans les guerres, tant offensives que défensives, si l'on était indispensablement obligé de se tenir dans certaines bornes, et de ne se porter jamais aux dernières extrémités contre un ennemi... Il n'est pas toujours injuste de rendre plus de mal qu'on en a reçu... Les maux que l'on cause à quelqu'un par droit de guerre... tendent uniquement à la défense de la personne lésée et au maintien de ses droits. Or, on peut, pour cet effet, mettre légitimement en usage tous les moyens qui nous paraissent les plus propres contre un injuste offenseur... La loi de l'humanité met néanmoins des bornes à l'usage de ce droit. Elle veut que l'on considère, non seulement si tels ou tels actes d'hostilité peuvent être exercés contre un ennemi...., mais

[1] Grotius, même ouvrage et même traduction, 1867, Liv. III, Chap. IV, V, VI, VII, T. III, p. 86 et suiv., 115 et suiv., 123 et suiv., 174 et suiv.

encore s'ils sont dignes d'un vainqueur humain, ou même d'un vainqueur généreux..... Souvent même notre propre intérêt nous oblige à modérer la rigueur des droits de la guerre, de peur que, comme les armes sont journalières, nous n'éprouvions quelque jour le même traitement que nous aurons fait à un ennemi. »[1] Dans le même siècle Keilius enseigne qu'on ne doit pas dépasser dans la guerre les limites qui sont imposées par la morale ;[2] Rachel conseille aux belligérants de suivre les préceptes de la loi naturelle ;[3] Georgius ne veut pas qu'on forge des armes qui paraissent plus destinées à commettre des cruautés qu'à obtenir la victoire.[4]

Au XVIIIème siècle, Vattel procède avec moins de circonlocutions que Grotius, mais, pas plus que l'illustre hollandais, il ne conteste absolument le prétendu droit de tuer, de piller et de détruire. Ce droit était encore à son époque tellement en vigueur encore, que, ne se sentant pas la force de lui opposer un droit nouveau, il se borne à invoquer surtout l'esprit du christianisme et les sentiments d'humanité pour modérer l'usage du meurtre, du pillage et de la destruction, si profondément enraciné dans les mœurs et dans les idées de son temps. Développant la définition qu'il venait de donner de la guerre,[5] Bynkershoëck avait écrit, en 1737 : « J'ai dit *par la violence* et non *par une violence juste*, car toute violence dans la guerre est juste. Elle est juste, entendez-moi, puisqu'il est permis de détruire son ennemi, même désarmé ; puisqu'il est permis de se servir contre lui du poison, du bras d'un assassin, de feux artificiels à votre disposition et qu'il ne possède pas, en un mot... de toutes les manières qui vous conviendront.

[1] Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, traduction française de Barbeyrac, Liv. VIII, Chap. VI, § VII, T. II, p. 556 et suiv., édition d'Amsterdam, 1734.

[2] Keilius, *Disputatio politica de illicito venenatorum armorum in bello usu*, etc., 1667.

[3] Rachel, *De jure naturæ et gentium dissertationes*, 1676.

[4] Georgius, *De armis in bello prohibitis*, 1672.

[5] « *Bellum est eorum qui suæ potestatis sunt juris sui persequendi concertatio per vim, vel dolum.* » Bynkershoëck. *Quæstionum juris publici libri duo*, Lib. I, Cap. I.

... Si nous suivons la raison, qui est la maîtresse du droit des gens, tout est permis contre les ennemis, parce qu'ils sont ennemis. »[1] C'était l'application poussée jusque dans ses plus extrêmes conséquences du principe dangereux que vouloir la fin c'est vouloir les moyens, principe qui conduisait à cet aphorisme barbare qu'il n'est aucun moyen, quelque violent qu'il soit, qu'on ne soit en droit d'employer contre l'ennemi Wolff avait donné à cette doctrine, qui était aussi celle d'Heineccius[2] l'autorité de son nom, lorsqu'il enseignait qu' « il est permis à celui qui fait une guerre juste d'accomplir dans cette guerre ce sans quoi il ne pourrait obtenir son droit de la partie adverse ; » mais il l'avait adoucie en ajoutant qu' « il faut s'abstenir de la violence pour obtenir les choses qui peuvent s'obtenir sans violence. »[3] Vattel hésitant entre les exemples que lui fournissait le droit des gens pratique de son temps et les inspirations plus généreuses de son esprit et de sa raison, soutient que « le droit à tels ou tels actes d'hostilité varie suivant les circonstances ; » que « ce qui est juste et parfaitement innocent dans une guerre, dans une situation particulière, ne l'est pas toujours en d'autres occasions ; » que « le droit suit pas à pas le besoin, l'exigence du cas, » et « n'en dépasse pas les bornes. » « Mais comme il est très difficile de juger toujours avec précision de ce qu'exige le cas présent, et que, d'ailleurs, il appartient à chaque nation de juger de ce que lui permet sa situation particulière, il faut nécessairement que les nations s'en tiennent entre elles sur cette matière à des règles générales. Ainsi, dès qu'il est certain et bien reconnu que tel moyen, tel acte d'hostilité, est nécessaire dans sa généralité pour surmonter la résistance de l'ennemi et atteindre le but d'une guerre légitime, ce moyen, pris en général, passe pour légitime et honnête dans la guerre, suivant le droit

[1] Bynkershoëck, même ouvrage, Lib. I, Cap. I.

[2] Heineccius a justifié aussi le fait d'employer contre l'ennemi la violence, la ruse, le dol, de l'anéantir, de le dépouiller, de l'opprimer de toutes manières, en mettant de côté tous les devoirs de l'humanité ; *Elementa juris naturæ et gentium.*

[3] Wolff, *Jus gentium methodo scientificâ pertractatum*, 1749, §§ 781, 782.

des gens, quoique celui qui l'emploie sans nécessité, lorsque des moyens plus doux peuvent lui suffire, ne soit pas innocent devant Dieu et devant sa conscience. Le souverain qui voudra... remplir exactement les devoirs de l'humanité, ne doit jamais perdre de vue... que la nature ne lui accorde le droit de faire la guerre à ses semblables que par nécessité, et comme un remède toujours fâcheux, mais souvent nécessaire, contre l'injustice opiniâtre ou contre la violence. S'il est pénétré de cette grande vérité, il ne portera point le remède au-delà de ses justes bornes, et se gardera bien de le rendre plus dur et plus funeste à l'humanité que le soin de sa propre sûreté et la défense de ses droits ne l'exigent. » « N'oublions jamais, dit, d'ailleurs, Vattel, que nos ennemis sont hommes. Réduits à la fâcheuse nécessité de poursuivre notre droit par la force des armes, ne dépouillons point la charité qui nous lie à tout le genre humain. De cette manière nous défendrons courageusement les droits de la patrie, sans blesser ceux de l'humanité. »[1] Comme Vattel, Galiani enseigne que « le droit de guerre n'est pas un droit stable, constant, une forme universelle ; que par sa nature intrinsèque il est variable, il se diversifie, il est sujet à une série de degrés.[2] Le fond de ces doctrines (celle de Bynkershoëck et d'Heineccius étant écartée) est que sans doute tout est permis dans une guerre légitime et juste dans sa cause, mais que l'esprit d'humanité, et surtout l'esprit chrétien commandent d'apporter des tempéraments à l'exercice des droits de guerre ; que ces droits, du reste, changent et se modifient, se restreignent ou s'étendent suivant les circonstances essentiellement variables de chaque cas particulier ; qu'ils peuvent être rigoureux dans telle nécessité pressante, mais que cette rigueur ne peut subsister plus longtemps que la nécessité qui en est la cause et l'excuse.

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. VIII, §§ 137, 158, T. III, p. 2 et 31.

[2] Galiani, *De' doveri de' principi neutrali verso i principi guerregianti, e di questi verso i neutrali*, 1782.

Dans le même siècle, Montesquieu proclame que « le droit des gens est naturellement fondé sur ce principe que les diverses nations doivent se faire dans la paix le plus de bien, et dans la guerre le moins de mal qu'il est possible, sans nuire à leurs véritables intérêts. »[1] Benjamin Franklin, de son côté, proposant certaines additions au projet du traité d'amitié et de commerce qui fut conclu, en 1785, entre la Prusse et les États-Unis d'Amérique, présente les considérations suivantes. Il a fallu au droit des gens des siècles entiers pour chacun de ses progrès ; mais comme dans ces derniers temps les lumières se sont considérablement accrues, pourquoi ne pas hâter ces progrès, pourquoi ne pas fixer le droit des gens de l'avenir en ce sens que, dans les cas de guerres futures, les classes suivantes de personnes seront, non seulement épargnées, mais protégées par les deux parties belligérantes et pourront se livrer à l'exercice paisible et sûr de leur profession : 1° ceux qui cultivent le sol, parce qu'ils pourvoient à la subsistance de l'humanité ; 2° les pêcheurs, par le même motif ; 3° les commerçants et négociants naviguant sur des vaisseaux non armés, parce qu'ils sont utiles à toutes les nations par la communication et l'échange des besoins et des commodités de la vie ; 4° les artistes et les artisans qui demeurent et travaillent dans des villes ouvertes. Il n'est pas nécessaire d'ajouter que les hopitaux de l'ennemi, loin d'être inquiétés, seront protégés. L'intérêt de l'humanité exige surtout que les occasions de guerre et les causes qui pourraient y exciter soient rendues aussi rares que possible. En supprimant le pillage on écartera une des plus puissantes séductions de la guerre, et la paix en durera plus longtemps, peut-être toujours. La pratique de dépouiller les marchands sur mer est un reste de l'ancienne piraterie, et, bien qu'elle puisse çà et là profiter à quelques individus, elle est loin d'être avantageuse à ceux qui y prennent part ou à la nation qui l'autorise. Les considérations de Benjamin Franklin prévalent, ses

[1] Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Liv. I, Chap. III.

propositions sont approuvées par le roi de Prusse Frédéric II et sont consacrées par l'article 23 du traité de 1785 entre les deux Puissances. Ce traité est cité comme le premier document historique où il soit reconnu que les habitants paisibles du pays ennemi doivent être à l'abri de l'incendie et du pillage et que, si l'armée occupante a besoin, pour sa subsistance ou pour ses opérations militaires, d'envahir la propriété d'habitants paisibles et de s'approprier les objets leur appartenant, ce ne doit être que moyennant une indemnité équitable.[1]

On a fait l'observation que Franklin avait recommandé d'épargner les cultivateurs, les pêcheurs, les commerçants et négociants, les artistes et les artisans, dans l'intérêt des travaux d'utilité commune plutôt qu'en vertu d'un principe de droit nécessaire. La remarque est exacte ; mais que l'ancien droit de la guerre se soit humanisé, adouci par la civilisation chrétienne et tempéré par l'esprit de charité, ou qu'il ait été restreint dans ses brutalités par les suggestions de l'intérêt économique, l'essentiel, c'est que les pratiques barbares presque universellement observées autrefois dans les guerres aient reçu de l'adoucissement des mœurs et du développement de la raison publique une première atteinte. Leur condamnation au nom des principes souverains du droit ne devait avoir lieu que dans le siècle actuel.

[1] « S'il survient une guerre entre les parties contractantes, est-il stipulé dans l'article 23 du traité de 1785,... les femmes et les enfants, les gens de lettres de toutes les facultés, les cultivateurs, artisans, manufacturiers et pêcheurs, qui ne sont point armés et qui habitent des villes, villages et places non fortifiées, et en général tous ceux dont la profession tend à la subsistance et à l'avantage commun du genre humain, auront la liberté de continuer leurs professions respectives et ne seront point molestés en leurs personnes ni en leurs maisons ; leurs biens ne seront point incendiés ou autrement détruits, ni leurs champs ravagés par les armées de l'ennemi au pouvoir duquel ils pourraient tomber par les événements de la guerre ; mais, si l'on se trouve dans la nécessité de prendre quelque chose de leur propriété pour l'usage de l'armée ennemie, la valeur en sera payée à un prix raisonnable... » Le président Washington avait salué la disposition de cet article comme un grand progrès, mais, lorsque le traité fut renouvelé, en 1798, l'article fut biffé, à la demande du président Adams.

2738. — Il faut constater, en effet, que la plupart des auteurs qui, au XIXème siècle, s'élèvent contre les excès de la violence dans la guerre et demandent la modération, ne le font plus seulement, comme Victoria, au nom des ménagements que les chrétiens se doivent entre eux ; comme Grotius, Pufendorf, Vattel, au nom de l'humanité, de la charité, de l'esprit du christianisme. Ils ne se fondent plus, comme Pufendorf, sur la crainte des vengeances et des revanches; comme Keilius, sur les limites imposées par la morale, comme ; Rachel sur les préceptes de la loi naturelle; comme Franklin, sur l'utilité commune, sur les intérêts économiques des nations. On proclame volontiers aujourd'hui que les tempéraments à l'exercice des droits de la guerre doivent être amenés par l'esprit de stricte justice; on s'efforce de donner au droit de la guerre une base juridique en la considérant comme un acte de légitime défense; on trace la limite entre le licite et l'illicite dans la conduite des hostilités ; on s'applique à grouper les usages que les États policés observent généralement dans leur manière ordinaire de guerroyer, les principes qu'ils admettent le plus communément dans l'exercice des moyens de réduire l'ennemi, les restrictions qu'ils apportent à l'emploi de la force et qui résultent, soit d'une pratique plus ou moins universellement observée, soit de conventions ou de traités entre eux, dans lesquels ils cherchent à déterminer quelles sont les mesures et les opérations de guerre qui peuvent être permises entre peuples civilisés, durant la lutte. Ces mesures, ces restrictions, ces principes, ces usages, sont présentés comme des règles dont les parties belligérantes ont le droit d'exiger entre elles la stricte observation, et on les considère tellement comme des règles obligatoires, que presque dans chaque guerre les belligérants font de leur violation un grief qu'ils dénoncent à l'indignation des neutres. On repousse la maxime d'après laquelle tout serait permis dans une guerre, même légitime et juste ; on n'admet plus, avec Vattel et Galiani, que le droit à tels ou tels actes d'hostilité varie suivant les circonstances, et que le droit suive pas à pas le besoin, l'exigence du

cas, mais on reconnaît qu'il y a des actes qui sont toujours et dans tous les cas absolument criminels. Les nations chrétiennes, en un mot, ont aujourd'hui conscience que l'humanité constitue une communauté, non seulement naturelle et morale, mais juridique, à laquelle aucun peuple, aucun État ne peut se soustraire ; que cette communauté subsiste malgré l'état de guerre et que son existence oblige les armées belligérantes à respecter les principes d'un droit international qui n'est pas encore tel qu'il devrait être, mais qui s'affirme de plus en plus, dans la mesure du développement du sentiment juridique dans la société des nations policées. Enfin on doit constater, de nos jours, un effort presque général pour installer définitivement le droit dans l'empire de la violence, en réduisant sous le joug les usages et les excès mêmes de la guerre, pour faire passer ses pratiques de la compétence illicite de la force dans la compétence légitime du droit. Ce mouvement est dû aux travaux particuliers du plus grand nombre des publicistes, à l'initiative des corps savants et au concours de quelques gouvernements (V. *suprà*, n°s 2651, 2652).

Je dis *du plus grand nombre des publicistes*, et non pas de tous, car, malheureusement, il s'est trouvé encore dans notre siècle des auteurs qui ont écrit qu'il n'y a aucun moyen, quelque violent qu'il soit, que l'ennemi dont la cause est juste ne puisse employer pour défendre ses droits actuels et futurs et se procurer entière réparation, pourvu que ces moyens ne portent point préjudice aux droits d'un tiers ; que toute violence exercée par un État dont la cause est reconnue bonne doit être réputée légitime, à moins que le contraire ne soit mis en évidence ; qu'une guerre d'extermination ou à mort peut, selon les circonstances, n'être point injuste ; qu'il est ermpis dans des circonstances extraordinaires, et sous certaines conditions, de déroger aux règles qui ont pour but d'empêcher qu'il ne se commette des cruautés trop atroces et souvent même inutiles.[1] Deux auteurs contemporains ont même dit que, si les

[1] Voir, par exemple : Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, §§ 241, 243, p. 344 et suiv., et note *a* de la page 344.

hommes étaient capables de se respecter pendant la guerre et d'y entretenir des rapports de droit, il n'y aurait plus de guerre.[1]

2739. — Parmi les esprits élevés et les cœurs généreux qui, dans la seconde moitié de ce siècle, ont protesté par leur enseignement, je dirai presque par leur apostolat, contre la prédominance de la force sur le droit, on ne peut omettre de citer Charles Lucas. Les publications successives de ce savant éminent, à l'âme d'apôtre, sur ce qu'il a imaginé d'appeler la *civilisation de la guerre*, remontent à 1872. La guerre franco-allemande de 1870 s'était, dans la conduite des hostilités, écartée des précédents de la guerre de Crimée et de celle d'Italie. Ce fut sous cette impression, et surtout sous celle du mouvement de l'opinion publique qui réclamait qu'on ne laissàt pas l'humanité abandonnée aux maux de la guerre, sans limites et sans frein, que lui apparut dans l'ordre social et moral l'impérieux besoin de la réforme à laquelle il a consacré les dernières années de sa vie. Charles Lucas ne voyait pas dans la *civilisation de la guerre* une réglementation de coups de canon, la science de massacrer correctement, un commentaire plus ou moins savant sur une pratique qui est la négation même du droit. *Civiliser la guerre*, c'était, suivant lui, proclamer bien haut le seul principe qui puisse la justifier, celui de légitime défense, et, en dehors de ce principe, c'était la flétrir comme criminelle ; c'était montrer ce qui est le droit, la guerre défensive, et ce qui est le crime, la guerre offensive de l'ambition et de la conquête. Il estimait que s'il appartient à la philosophie d'établir la suprématie du droit sur la force et l'universalité de la morale en temps de guerre comme en temps de paix, le devoir des belligérants est de conduire la guerre en conformité des principes que la loi morale du juste et de l'injuste rend obligatoires. *Civiliser la guerre*, c'était,

[1] Funck-Brentano et Albert Sorel, *Précis du droit des gens*, 1877, Liv. III, Sect. I, Chap. III, § II, p. 267.

disait-il, donner sur le licite et l'illicite des lois à l'état de guerre comme à l'état de paix ; c'était restreindre par certaines règles de droit positif conventionnellement admises les horreurs de la guerre et faire entrer dans le patrimoine commun des nations civilisées certains principes d'humanité desquels il ne serait plus permis de se départir ; mais il entendait surtout procéder à la *civilisation de la guerre* par le recours à la médiation et à l'arbitrage, pour la prévenir autant que possible, par le droit de légitime défense, pour la régler, et par la modération des conditions de la paix, en vue de faciliter l'œuvre de la réconciliation. Voici quelques-uns des principes que Charles Lucas présentait comme devant être les fondements de la *civilisation de la guerre* : « Le droit, c'est-à-dire la loi du juste ou de l'injuste, prime la force, dont le rôle en ce monde est de n'intervenir que pour le défendre et le faire respecter ; toutes les nations sont égales devant le droit, qui ne saurait varier suivant l'étendue des territoires et le chiffre des populations ; la loi morale du juste et de l'injuste est la même en temps de guerre qu'en temps de paix ; elle est la même dans les relations de peuple à peuple que dans celles de citoyen à citoyen ; le droit de la guerre n'est que celui qu'a tout peuple de repousser par l'emploi de la force collective, comme tout citoyen par l'emploi de sa force individuelle, une injuste agression, dans le cas de légitime défense ; hors du cas de légitime défense nul, peuple ou individu, ne peut se faire justice à soi-même ; il est obligatoire de recourir à l'arbitrage pour prévenir la guerre par le règlement des conflits internationaux ; quand la guerre n'a pu être prévenue, il y a obligation de recourir à l'arbitrage pour fixer les conditions de la paix ; la guerre doit être restreinte aux armées sans s'étendre aux nations, sauf le droit d'y participer pour le citoyen de l'État envahi ; tout citoyen d'un pays envahi doit être traité comme légitime belligérant ; la guerre défensive est seule légitime, et, en conséquence, toute guerre d'invasion et de conquête est criminelle et condamnée par la loi morale ; les peuples s'appartiennent, et on ne peut pas, au mépris de leur consentement

et de la dignité de la nature humaine, disposer d'eux par l'annexion ou la conquête ; enfin, consécration de cette maxime professée par Montesquieu et Kant, qu'en temps de guerre les belligérants doivent se faire le moins de mal possible, afin de faciliter l'œuvre de la réconciliation et de la paix. »[1] Qu'il me soit permis, après avoir cité le nom de Charles Lucas et mentionné ses vues sur la *civilisation de la guerre*, de m'incliner respectueusement devant sa mémoire, et d'adresser à ce chaleureux et noble esprit, dont l'indulgence et la bienveillance m'ont encouragé et protégé dans mes travaux, l'expression publique d'une reconnaissance qui ne s'éteindra qu'avec ma vie.

2740. — Si la marche des idées dans la voie d'humanité et de justice suivie par la plupart des publicistes du XIXème siècle, élargie par la diplomatie de notre temps et protégée par quelques gouvernements éclairés, offre un tableau rassurant, il ne faut cependant pas se hâter d'espérer que la primauté du droit soit aujourd'hui, même en théorie, à la veille d'être définitivement substituée à la primauté de la force. Quelque généreuses et humaines que soient dans leur ensemble les doctrines contemporaines, sauf un petit nombre d'exceptions, la force, quoique battue en brèche par les meilleurs théoriciens, conserve néanmoins encore un retranchement inexpugnable dans ce qu'on appelle la *raison de guerre*, les *nécessités de guerre*, cet argument élastique et arbitraire que la violence ne manque jamais d'invoquer, sans limites et sans contrôle, pour repousser la règle du licite. F. de Martens définissait très exactement, en l'acceptant, l'excuse des *nécessités de la guerre*, lorsque, dans une conférence faite par lui à Saint-Pétersbourg, en avril 1881, il prétendait que ce n'est pas

[1] Les lois de la guerre, d'après Kant, « devraient être de faire la guerre suivant des principes tels qu'il reste toujours possible de sortir de cet état naturel des peuples (dans leur rapport mutuel externe) et d'entrer dans un état juridique. » *Principes métaphysiques du droit*, Part. II, Sect. II, § LVII, p. 231, 232, deuxième édition française, 1853.

le droit qui doit servir de limite aux opérations militaires, mais que ce sont les opérations militaires elles-mêmes qui doivent définir les limites de l'action du droit ou des règles de la guerre. L'histoire des guerres constate le monstrueux et sanglant abus que les chefs d'armées n'ont que trop souvent fait de ce prétendu dogme de la *nécessité*, qui a servi de manteau pour couvrir les cruautés les plus odieuses et les plus inutiles. La *raison de guerre* justifie, en effet, l'emploi de toutes les violences dans les limites où elles sont jugées nécessaires pour atteindre le but de la lutte, et si l'on considère que l'autorité militaire est naturellement portée par les tendances brutales de la profession des armes, non moins que par le sentiment de ses devoirs spéciaux, à exagérer les exigences de la *nécessité*, on peut se rendre compte des obstacles qui s'opposent à la civilisation de la guerre. Les auteurs contemporains qui recommandent avec le plus d'autorité la modération dans la conduite des hostilités, reconnaissent tous que des circonstances extraordinaires peuvent justifier l'inobservation des restrictions adoptées d'un commun accord par les États, ou respectées universellement, à l'exercice des moyens employés pour nuire à l'ennemi. Qu'on interroge, par exemple, Heffter : il confesse l'existence d'une règle, ou manière ordinaire de faire la guerre, sanctionnée par les usages internationaux, et qui proscrit tous les procédés cruels ou barbares, mais il ajoute que des circonstances exceptionnelles tirées de l'extrême nécessité ou du besoin de rétablir l'égalité du combat peuvent permettre de s'en affranchir et de faire ce qui est de raison momentanément.[1] Wheaton enseigne certainement des principes très humains, lorsqu'il proclame qu'un belligérant n'a pas le droit d'ôter la vie aux sujets de l'ennemi qu'il peut soumettre par d'autres moyens et qu'on ne doit pas mettre à mort les habitants du pays non en armes, ou qui étant en armes se soumettent et se rendent ; mais en admettant la possibilité d'exceptions à cette règle dans le cas de nécessité impérieuse,

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe,* traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 119, p. 227.

il fait une concession dont les hommes de guerre sauront se prévaloir.[1] Bluntschli dit que les moyens employés pour faire la guerre ne doivent pas être contraires au droit, à moins que les nécessités militaires ne l'exigent.[2] Pasquale Fiore, qui affirme que les belligérants ne peuvent pas s'arroger une liberté sans limites, relativement à la faculté qui leur appartient de nuire à l'ennemi et au choix des moyens de lui nuire, estime que les hommes armés les uns contre les autres ne perdent jamais par suite de ce fait leur nature d'êtres humains et ne peuvent être considérés comme entièrement exempts de l'accomplissement des devoirs moraux et de ceux d'humanité que dans les limites établies par suite des nécessités mêmes de la guerre.[3] Je ne prolongerai pas davantage ces citations, et je me borne à déclarer qu'il n'y a pas un auteur ayant pris la défense des droits de l'humanité dans la conduite des hostilités et ayant formulé, en les approuvant, les règles de guerre adoptées par la civilisation moderne, qui n'ait réservé comme un cas de violation de ces droits et de ces règles les *nécessités de la guerre*. L'Institut de droit international lui-même, qui a publié un *Manuel* si précis des lois de la guerre sur terre, a tenu grand compte de ces *nécessités*, et le comte de Moltke l'a loué d'avoir donné à ses prescriptions une élasticité opportune par l'intercalation fréquente des mots : *si les circonstances le permettent, s'il se peut, si possible, s'il n'y a pas nécessité* (V. *suprà*, n° 2652).[4]

En réalité la *raison de guerre* n'est qu'un passeport sous lequel on réussit à faire passer tous les abus, tous les excès, et il est regrettable que les auteurs admettent avec autant de facilité cette excuse commode des actes les plus o-

[1] Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. II, § 2, T. II, p. 2 et 3.

[2] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art 534, *r*. 1, p. 310.

[3] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. IV, § 1282, T. III, p. 70, 71.

[4] Voir la lettre du feld-maréchal-général de Moltke à Bluntschli, du 11 décembre 1880, dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XIII, 1881, p. 80 et suiv.

dieux. Comment ne voient-ils pas que la *raison de guerre* fait perdre ses droits à la justice absolue, et que subordonner les principes et les règles à la nécessité, c'est détruire ces règles et ces principes ! Comment ne voient-ils pas que les *nécessités de la guerre* ne sont pas immuables, qu'elles varient et se modifient selon les circonstances, et que donner aux règles admises un caractère conditionnel et relatif, c'est les rendre fatalement incertaines et inefficaces ! Comment ne voient-ils pas qu'il n'y a point de nécessité, si pressante qu'elle soit, qui puisse jamais rendre humaine la cruauté ! Comment ne voient-ils pas que reconnaître comme péremptoire l'argument tiré de la nécessité, c'est autoriser le retour aux pratiques les plus impitoyables du passé ! Lors de la guerre franco-allemande de 1870, les Allemands ont invoqué les nécessités de la guerre pour exhumer des temps barbares des pratiques telles que la prise d'otages, tandis que dans les guerres précédentes de Crimée et d'Italie les Français s'étaient interdit de recourir à ce moyen. Quel sera, du reste, le critérium de cette nécessité ? A qui la charge incombera-t-elle de déterminer cette *raison de guerre* invoquée pour légitimer tout acte commis en son nom, si ce n'est aux belligérants eux-mêmes ? S'il en est ainsi, quelle sera la garantie que la *raison de guerre* ne sera pas invoquée à tout propos et hors de propos, et qu'elle ne servira pas à masquer d'un terme prétentieux et hypocrite le fait brutal du retour aux pratiques les plus féroces? Tandis que l'argument des nécessités de la guerre exagère le nombre et la nature des maux qui sont inévitables dans les luttes armées entre les peuples, la règle du licite, au lieu d'être un obstacle à l'habile et prudente conduite des hostilités, en est, au contraire, la garantie, car, loin de compromettre les opérations militaires, elle est pour elles un frein opposé aux passions brutales qu'elles ont déchaînées.

2741. — Quand je repousse l'argument de la *raison de guerre*, des *nécessités de la guerre*, ce n'est pas que je conteste qu'une grande latitude doive être accordée aux belli-

gérants ; mais je ne saurais admettre que leur action soit laissée sans limites, sous le prétexte que l'autorité militaire est seule juge de ce qui est licite et illicite. Assurément la guerre est la source fatale de grands maux, mais c'est une raison pour chercher à les restreindre par l'adoption aussi générale que possible de restrictions qui opposent une digue au déchaînement de toutes les passions mauvaises de l'homme. Quel est le but légitime des guerres ? C'est de défendre des droits méconnus ou violés, d'imposer des réparations dues et refusées, d'obliger l'ennemi à une paix qui assure les satisfactions réclamées. Ce but ne peut être atteint que par la force : soit ; mais la force ne doit être employée que dans le rapport direct qu'elle a avec le but à atteindre. Il est certain que pour arriver à ce but les belligérants doivent pouvoir employer tous les moyens qui sont à leur portée, mais avec la restriction que ces moyens, quelque rigoureux et même terribles qu'ils soient, n'outrageront pas l'humanité ; car, en prenant les armes les uns contre les autres, les hommes ne perdent point par suite de ce fait leur nature d'êtres humains, et ne sont point exemptés de l'accomplissement des devoirs moraux qui sont l'attribut de cette nature. C'est dans ce sens que Wolff disait que la guerre juste se fait pour défendre le droit et non pour satisfaire la haine : c'est pourquoi « la guerre devant être faite en dehors de toute haine, il n'est pas permis d'avoir un esprit ennemi contre celui que l'on combat. »[1] Je pourrais même citer l'autorité du comte de Moltke, écrivant à Bluntschli qu'« il doit être permis d'user de tous les moyens, *sauf de ceux qui sont positivement condamnables.* » Malheureusement le feld-maréchal-général prussien ne dit pas quels moyens, dans sa pensée, il faut positivement condamner, et quand il ajoute que « le soldat qui endure des souffrances, des

[1] « *Inimicus est qui odio prosequitur alterum. Ast bellum justum non odio in partem adversam sed jure geritur... Quamobrem, cum bellum geri possit absque odio..., inimicum in hostem animum habere non licet.* » Wolff, *Jus gentium methodo scientificâ pertractatum*, 1749, § 722. Il est vrai que Wolff joue ici un peu sur les mots *hostis* et *inimicus*.

privations, des fatigues, qui court des dangers, ne peut pas ne prétendre qu'en proportion des ressources du pays, »[1] on ne se sent pas rassuré. Le grand tort des auteurs est de ne pas avoir exprimé d'une manière suffisamment nette, précise, péremptoire, ce qui est licite et ce qui ne l'est point, d'après les principes du droit absolu, c'est-à-dire tel qu'il est dans son essence, tel qu'il devrait être pratiqué et non tel qu'on le pratique. Ils croient avoir tout dit, lorsqu'ils ont formulé, par exemple, les propositions suivantes : la guerre a, comme la paix, ses droits et ses devoirs ; il y a des lois naturelles dont l'empire s'étend au temps de guerre comme au temps de paix ; tout n'est pas permis dans une guerre même légitime et juste dans sa cause ; etc. ; ou, lorsqu'avec Gérard de Rayneval ils ont posé la maxime que voici : faire à son ennemi autant de mal qu'il est nécessaire pour le forcer d'être juste, mais ne lui en faire point au-delà.[2] Ces phrases sont inspirées assurément par une saine philosophie, mais elles sont dépourvues de portée pratique, et si l'on ajoute à ces vagues propositions les restrictions de la *raison de guerre*, on arrive en réalité à donner la primauté à la force brutale sur le droit. Ce qu'il faut d'abord, pour préparer et amener définitivement le triomphe le plus prochain du droit sur la force, c'est que la doctrine formule catégoriquement, sans hésitations, sans circonlocutions, sans réticences et sans exceptions, des principes nets, précis et absolus ; qu'elle fasse connaître péremptoirement jusqu'où peut et doit s'étendre le licite, et qu'elle dénonce sans faire de réserves ce qui doit être considéré comme positivement illicite dans tous les cas donnés. Ce qu'il faut ensuite, c'est que des conventions internationales, des déclarations, des accords quelconques, préparés par les travaux de la doctrine, déterminent quelles sont les mesures et les opérations de guerre

[1] Voir la lettre déjà plusieurs fois citée du feld-maréchal-général de Moltke à Bluntschli, du 11 décembre 1880, dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XIII, 1881, p. 80 et suiv.

[2] Gérard de Rayneval, *Institutions du droit de la nature et des gens*, 1832, T. II, p. 80.

qui pourront être permises entre les peuples civilisés dans leurs luttes armées. Lorsque les principes formulés par la science auront été consacrés conventionnellement par les États, et qu'ils auront reçu dans chaque pays la sanction de la loi intérieure, ils finiront certainement par exercer, tôt ou tard, sur les esprits et sur les mœurs des peuples une autorité qui mettra un frein aux passions brutales et aux emportements féroces, sans que la liberté d'action qui doit être reconnue au profit des belligérants ait le moins du monde à en souffrir ; car il n'y a rien de commun entre la latitude qu'il faut laisser à l'autorité militaire dans la conduite des hostilités, en vue d'atteindre le but de la guerre, et les excès que l'humanité désavoue.

2742. — Les moyens d'attaque et de défense. — *Moyens de nuire à l'ennemi.* — Malgré de cruels démentis donnés continuellement sur les champs de bataille de l'Europe et de l'Amérique contemporaines à l'optimisme de la plupart des publicistes de notre temps, trop portés à compter sur l' « honneur militaire » et à exagérer l'adoucissement des mœurs par la civilisation, on ne doit pas méconnaître qu'un certain nombre de principes de justice et d'humanité paraissent s'imposer à la conscience publique, en ce qui concerne la conduite des hostilités. Dans l'exercice des moyens de nuire à l'ennemi les nations chrétiennes des deux mondes observent, de nos jours, sans convention particulière, quelques règles coutumières qui ont pour but de mettre un frein aux abus trop monstrueux de la force brutale, ainsi qu'au déchaînement trop effréné des passions bestiales réveillées par l'ardeur de la lutte, et d'empêcher qu'il ne se commette des cruautés trop atroces, souvent même inutiles. Vattel me paraît avoir très exactement déterminé la limite des droits des belligérants à cet égard. « Puisqu'il s'agit, dit-il, dans une juste guerre, de dompter l'injustice et la violence, de contraindre par la force celui qui est sourd à la voix de la justice, on est en droit de faire contre l'ennemi tout ce qui est nécessaire pour l'affaiblir

et pour le mettre hors d'état de résister, de soutenir son injustice ; et l'on peut choisir les moyens les plus efficaces, les plus propres à cette fin, pourvu qu'ils n'aient rien d'odieux, qu'ils ne soient pas illicites en eux-mêmes et proscrits par la loi de nature. »[1] Le but des hostilités est, en effet, d'affaiblir les forces de l'ennemi, de les annihiler, de supprimer sa résistance. J'irai même jusqu'à dire, avec le comte de Moltke, qu'« il faut attaquer toutes les ressources du *gouvernement* ennemi, ses finances, ses approvisionnements, et même son prestige ; »[2] mais comme, en même temps, on ne doit pas détruire toute confiance dans le succès des négociations de la paix à conclure, il faut se garder de faire dégénérer la guerre en cruauté (*crudelitas bellica*)[3]. Tel est le principe enseigné par la doctrine moderne. G. F. de Martens démontre que « le but légitime de la guerre n'étant jamais d'exterminer l'ennemi, mais de l'obliger à une paix qui nous assure la satisfaction que nous réclamons, la loi naturelle défend d'user de moyens qui rendraient tout rapprochement impossible. A cette limitation près, la loi naturelle ne défend, dans la généralité, aucun moyen qui, d'après les circonstances, peut tendre à nous procurer une paix satisfaisante... Mais les Puissances civilisées de l'Europe ne se bornent point à proscrire les *guerres à mort*, qui ne conviennent qu'aux barbares : ... elles ont tâché de diminuer dans quelques points le fléau de la guerre, et convaincues, par une longue expérience, qu'entre les moyens que la loi naturelle ne rejetterait pas déjà comme étrangers au but de la guerre, il y en a quelques-uns qui en augmentent sans nécessité les maux, ou dont le mal auquel ils exposent les deux parties surpassent les avantages qu'on pourrait en espérer, elles sont convenues, soit expressément, soit tacitement, de proscrire quelques mesures comme totalement inadmis-

[1] Vattel, *Le droit des gens*, 1863, édition annotée par Pradier-Fodéré, Liv. III, Chap. VIII, § 138, T. III, p. 4 et suiv.

[2] Voir dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XIII, 1881, p. 80 et suiv., la lettre du feld-maréchal-général de Moltke à Bluntschli.

[3] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 243, note *b*, p. 347.

sibles...; d'autres comme illicites dans la règle, mais excusables seulement par les circonstances extraordinaires dans lesquelles la *raison de guerre* l'emporte sur quelques-unes de ces modifications. »[1] Ce principe général de modération a trouvé dans la plupart des auteurs qui ont écrit sur la matière de la guerre, depuis Vattel et G. F. de Martens, une consécration plus ou moins absolue, mais cependant toujours limitée par la *raison de guerre* (V. *suprà*, n° 2740).

La première question qu'on agite dans la théorie, est celle qui a trait au droit sur la personne de l'ennemi. « L'ennemi qui m'attaque injustement, dit Vattel, me met sans doute en droit de repousser sa violence, et celui qui m'oppose ses armes, quand je ne demande que ce qui m'est dû, devient le véritable agresseur par son injuste résistance; il est le premier auteur de la violence et il m'oblige à user de force, pour me garantir du tort qu'il veut me faire dans ma personne ou dans mes biens. Si les effets de cette force vont jusqu'à lui ôter la vie, lui seul est coupable de ce malheur. Car, si, pour l'épargner, j'étais obligé de souffrir l'injure, les bons seraient bientôt la proie des méchants. Telle est la source du droit de tuer les ennemis dans une guerre juste. Lorsqu'on ne peut vaincre leur résistance et les réduire par des moyens plus doux, on est en droit de leur ôter la vie. »[2] Suivant G. F. de Martens, le droit de blesser et de tuer l'ennemi ne repose que sur celui de vaincre la résistance qu'il nous oppose, ou de repousser son attaque.[3] Heffter observe que le carnage causé parmi des personnes qui n'opposent aucune résistance et qui en sont incapables est l'objet d'une réprobation universelle.[4] Wheaton dit que « ceux qui sont *véritablement en armes* et *continuent à ré-*

[1] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. IV, § 270, T. II, p. 225 et suiv.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. VIII, § 139, T. III, p. 5.

[3] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. IV, § 272, T. II, p. 231.

[4] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 125, p. 240, 241.

sister peuvent être tués loyalement, » mais que ceux qui « étant en armes se soumettent et se rendent, ne doivent pas être tués, parce que leur destruction n'est pas nécessaire pour arriver au juste but de la guerre. »[1] Bluntschli développe les mêmes idées. Il constate que tuer un ennemi dans la bataille est autorisé par les lois de la guerre, parce que cela est nécessaire pour vaincre la résistance de l'État duquel cet ennemi dépend, mais il déclare qu'il n'est pas permis de tuer sans combat et sans nécessité, par soif du sang ou haine de race, car il n'y a pas contre l'ennemi de droit de vie et de mort. Les autorités militaires sont donc tenues d'agir avec humanité envers les ennemis, car la guerre n'a pas pour but la destruction et le carnage, mais seulement le rétablissement ou le maintien du droit, l'établissement de la paix sur de nouvelles bases juridiques. Le droit ne doit jamais servir à nuire à autrui. « On viole le droit en tuant des ennemis armés uniquement pour satisfaire sa haine, sa vengeance ou son amour du gain. Les soldats ennemis ne sont pas des bêtes sauvages que le chasseur tue chaque fois qu'elles se présentent à portée de fusil. La vie des hommes ne peut être menacée qu'en cas de nécessité, et non pour satisfaire ses passions, ou pour le plaisir de voir couler le sang. » « Il est interdit de tuer inutilement même l'ennemi armé. »[2] On ne saurait mieux dire. Pasquale Fiore déclare que « les hommes qui prennent les armes les uns contre les autres ne perdent jamais par suite de ce fait leur nature d'êtres humains, ne peuvent être considérés comme entièrement exempts de l'accomplissement des devoirs moraux et de ceux d'humanité, que dans les limites établies par suite des nécessités mêmes de la guerre. »[3] Je trouve dans des conférences faites aux officiers de la garnison de Grenoble pendant l'année 1891-1892, un excellent résumé des principes

[1] Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. II, § 2, T. II, p. 2.

[2] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 574, *r.* 1, art. 579, et *r.* 1, p. 335, 337 et suiv.

[3] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. IV, nº 1282, T. III, p. 70, 71.

enseignés par la doctrine. Le conférencier y rappelle que la guerre implique malheureusement des violences, car elle consiste dans l'emploi de la force en vue de triompher de la résistance opposée par un adversaire, mais que ces violences ne doivent pas être sans autres bornes que le bon plaisir de chacun des belligérants; que les chefs d'armée conscients de leur responsabilité doivent être ménagers du sang de leurs propres soldats et des soldats de l'ennemi ; que le sacrifice de la vie d'un homme ne doit être ordonné qu'en cas de nécessité ; que les actes de violence doivent être limités à la mesure exacte de la nécessité ; que l'honneur militaire impose aux soldats, aux officiers surtout, dont la responsabilité est plus grande, de se conduire avec l'honnêteté la plus scrupuleuse ; que, vivante représentation de la patrie en armes, le soldat témoigne, non seulement de la force de son pays, mais encore de sa grandeur morale; qu'à la guerre tous les moyens ne sont pas bons à la seule condition d'être efficaces ; que les belligérants ne peuvent tourner honorablement leurs armes que contre ceux qui ont reçu de l'État la mission expresse de leur résister ; qu'on doit par cela même éviter l'emploi de violences qui seraient trop générales dans leurs effets et ne permettraient pas d'observer la distinction essentielle des combattants et des non-combattants ; qu'en un mot, la force ne doit être employée que là où elle est nécessaire ; qu'un général humain et avisé limitera les violences qu'il ordonnera à ce qu'il jugera indispensable au but qu'il se proposera d'atteindre et qu'il s'abstiendra de toute effusion de sang qui, n'étant pas nécessaire, deviendrait par cela même cruelle et criminelle ; etc.[1] Ces principes sont consacrés par les *Instructions* de 1863 pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique. Prenant pour point de départ les *nécessités militaires*, qu'elles définissent « l'ensemble des mesures indispensables pour atteindre sûrement le but de la guerre et léga-

[1] Voir : A. Pillet, *Le droit de la guerre*, 1892, cinquième conférence, p. 137 et suiv.

lement conformes aux lois et usages modernes de la guerre,» ces *Instructions* formulent la règle que les nécessités militaires autorisent la destruction ou la mutilation des ennemis *armés* et de toute personne dont la destruction est incidemment *inévitable*, dans les rencontres à main armée (art. 15), mais qu'elles n'autorisent point à commettre des actes de cruauté, c'est-à-dire à infliger des souffrances pour le seul plaisir de faire souffrir ou pour exercer une vengeance ; ni à estropier ou blesser un ennemi en dehors du combat ; ni à lui faire subir des tortures pour en extorquer des renseignements (art. 16).[1] Il est dit dans le projet de déclaration internationale de la conférence de Bruxelles de 1874, que « les lois de la guerre ne reconnaissent pas aux belligérants un pouvoir illimité quant au choix des moyens de nuire à l'ennemi (art. 12). » L'Institut de droit international a reproduit cette disposition dans son *Manuel des lois de la guerre sur terre* de 1880, et a ajouté que le seul but légitime que les États doivent se proposer durant la guerre étant l'affaiblissement des forces militaires de l'ennemi, « ils doivent s'abstenir ... de toute rigueur inutile (art. 4). » Déjà, en 1868, la déclaration de Saint-Pétersbourg avait signalé l'affaiblissement des forces militaires de l'ennemi comme étant le seul but légitime que les États doivent se proposer durant la guerre : proposition que le feld-maréchal-général de Moltke a repoussée dans sa lettre à Bluntschli. On lit dans le préambule du *Règlement* pour le service des troupes italiennes en campagne, approu-

[1] On trouve encore, disséminées dans d'autres parties de ces *Instructions* américaines, des propositions du même genre. Celle-ci, par exemple : « Les guerres modernes ne sont pas des guerres d'extermination, dont l'objet est de répandre le sang de l'ennemi. La destruction de l'ennemi dans les guerres modernes, et toute guerre moderne elle-même, n'est qu'un moyen d'atteindre le but que se propose le belligérant, but placé au-delà de la guerre. Tuer des hommes sans nécessité, ou par esprit de vengeance, n'est point légitime (art. 68). » Ou la disposition suivante : « Quiconque blesse intentionnellement l'ennemi déjà réduit à l'impuissance, le tue, ou ordonne de le tuer, ou encourage ses soldats à le tuer, sera mis à mort, si sa culpabilité est démontrée, soit qu'il appartienne à l'armée des États-Unis, ou qu'il soit un ennemi capturé après avoir commis son crime (art. 71). »

vé par décret royal du 26 novembre 1882, que la générosité envers les vaincus, l'observation du droit des gens, etc., « constituent le complément des qualités morales de l'armée d'une nation civilisée. » Il y est recommandé aux militaires de se souvenir que « les lois de la guerre ne reconnaissent pas aux belligérants un pouvoir illimité dans le choix des moyens de nuire à l'ennemi. » Le règlement énonce aussi que tout acte de cruauté et de barbarie est absolument prohibé et devra être sévèrement puni (art. 718).

2743. — La manière dont on explique et dont se justifie le droit d'enlever la vie à l'ennemi marque les bornes de ce droit. S'il repose sur la nécessité de vaincre une résistance ou de repousser une attaque (V. *suprà*, n° 2742), dès qu'il n'y aura plus de résistance à dompter, d'attaque à repousser, on n'aura plus le droit de tuer. On ne tuera que pendant la bataille, pendant la lutte ; le meurtre hors de la lutte, hors de la bataille ne sera plus justifié. Dès qu'un ennemi se soumettra et rendra les armes, on ne pourra plus lui ôter la vie ; on ne pourra tuer ceux qui sont tellement blessés, ou tellement entourés qu'ils ne sont pas en état de résister. Est-il nécessaire d'ajouter qu'on ne pourra tuer les non-combattants, c'est-à-dire ceux qui sont à la suite de l'armée, mais sans être destinés à prendre part au combat, tels que les médecins, les chirurgiens, les vétérinaires, les pharmaciens, les aumôniers, les vivandiers. On ne pourra, en un mot, tuer ceux qui, de leur personne, ne prennent point une part active aux hostilités, ne combattent pas, tels que les vieillards, les femmes, les enfants, en tant qu'ils ne participent point activement à la résistance ou à l'attaque. Quand je dis *on ne pourra tuer*, je ne perds pas de vue que, s'il est aisé de limiter en théorie l'étendue des droits de la guerre, il n'est pas aussi facile de la déterminer dans l'application, parce que la brutalité des armées couvre habituellement la voix des principes. Lorsque, d'autre part, j'entends affirmer par Vattel que, si, quelquefois, dans la chaleur de l'action, le soldat refuse de faire quartier,

c'est toujours malgré les officiers, qui s'empressent à sauver la vie aux ennemis désarmés, et que, si, parfois, le soldat furieux et effréné se porte à violer les filles et les femmes, ou à les tuer, à massacrer les enfants et les vieillards, les officiers gémissent de ces excès, s'empressent à les réprimer, et que même un général sage et humain les punit, *quand il le peut*, [1] je me sens aussi incrédule que peu rassuré. Mais j'aime entendre proclamer par la Conférence de Bruxelles, dans son projet de déclaration internationale, qu'il est interdit de tuer un ennemi qui, ayant mis bas les armes, ou n'ayant plus les moyens de se défendre, s'est rendu à discrétion (art. 13) ; par l'Institut de droit international, dans son *Manuel des lois de la guerre sur terre*, qu'il est interdit de mutiler ou tuer un ennemi qui s'est rendu à discrétion, ou qui est hors de combat (art. 9) ; par le *Règlement* pour le service des troupes italiennes en campagne, que le meurtre d'un ennemi qui se rend à discrétion est proscrit (préambule). Il est toujours bon d'entendre poser avec autorité des principes d'humanité, parce que le moment arrive où la pratique finit par s'y conformer.

Ici se pose la question de savoir s'il peut être jamais permis de refuser de faire quartier? Cicéron disait : « Non seulement il faut épargner ceux que vous avez forcés par les armes, mais il faut aussi donner quartier à ceux qui, mettant les armes bas, se rendent à discrétion, quand bien même le bélier aurait frappé la muraille. » [2] Grotius, qui recueille ce témoignage, rappelle encore les paroles de St-Augustin, disant que, « de même qu'on rend violence pour violence à celui qui combat et résiste, de même on doit miséricorde à celui qui est vaincu ou fait prisonnier, et particulièrement quand on n'a pas sujet d'appréhender qu'il trouble la paix. » Il s'appuie sur beaucoup d'autres citations tirées de la littérature païenne et sacrée, pour soutenir qu'il ne faut pas refuser de recevoir à

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. VIII, §§ 140 et 145, T. III, p. 5, 6 et 13.

[2] Cicéron, *De officiis*, Liv. I.

composition ceux qui demandent la vie sauve, soit dans un combat, soit dans un siège, et d'épargner ceux qui se rendent sans conditions à la discrétion du vainqueur, ou ceux qui se font suppliants. On allègue ordinairement contre ces préceptes d'équité, dit-il, des exceptions qui ne sont pas du tout justes : la volonté de rendre la pareille, le besoin d'inspirer de la crainte, l'opiniâtreté de la résistance, mais ces choses-là ne suffisent pas pour justifier le carnage. Il n'y a point de péril à craindre de la part de ceux qui se sont rendus, ou qui désirent se rendre ; pour qu'ils soient justement tués, il faut qu'un crime précède, et un crime tel qu'un juge équitable le trouverait digne de la peine de mort. L'utilité qui est espérée de la terreur, pour l'avenir, ne va pas jusqu'à donner le droit de tuer. Quant au zèle trop opiniâtre pour son parti, si toutefois la cause de ce parti n'est pas tout à fait dèshonnête, il ne mérite pas le supplice. Le dépit d'une défaite essuyée rend le carnage beaucoup moins juste encore.[1] Vattel enseigne que dès qu'un ennemi se soumet et rend les armes on ne peut lui ôter la vie. On doit donc donner quartier à ceux qui posent les armes dans un combat, et, quand on assiège une place, il ne faut jamais refuser la vie sauve à la garnison qui offre de capituler. Il est un cas cependant, suivant lui, où l'on peut refuser la vie à un ennemi qui se rend, et toute capitulation à une place aux abois : c'est lorsque cet ennemi s'est rendu coupable de quelque attentat énorme contre le droit des gens, et en particulier lorsqu'il a violé les lois de la guerre. Le refus qu'on lui fait de la vie n'est point une suite naturelle et nécessaire de l'état de guerre, c'est une punition de son crime, punition que l'offensé est en droit d'infliger. Mais pour que la peine soit juste, il faut qu'elle tombe sur le coupable. Vattel en tire cette conclusion que, lorsqu'on est en guerre avec une nation féroce, qui n'observe aucune règle, qui ne sait point donner de quartier, on peut la châtier dans la personne de ceux que l'on saisit,

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. XI, § XIII, n° 1 et suiv. ; § XIV, n°s 1 et 2 ; § XV, § XVI, n°s 1, 3, 4, 5, T. III, p. 268 et suiv.

car ils sont du nombre des coupables, et essayer par cette rigueur de la ramener aux lois de l'humanité. [1] G. F. de Martens estime aussi que lorsque celui qui combattait n'est plus en état de résister, ou qu'il met bas les armes en demandant quartier, son vainqueur est, dans la règle, en devoir de lui laisser la vie. Mais cette règle souffre, suivant lui, des exceptions, dans les cas extraordinaires où la *raison de guerre* empêche de l'épargner; s'il est nécessaire d'user du talion ou de représailles ; si le vaincu s'est personnellement rendu coupable d'un crime capital, par exemple, de désertion, ou s'il a violé les lois de la guerre. [2] Klüber dit que la *loi de guerre* défend de refuser le pardon à ceux qui se rendent prisonniers; elle exige de faire quartier à celui qui, ayant ses armes, se rend prisonnier, ainsi qu'à l'ennemi blessé et hors d'état de se défendre. [3] Wheaton reconnaît que ceux qui étant en armes se soumettent et se rendent ne doivent pas être tués, parce que leur destruction n'est pas nécessaire pour arriver au juste but de la guerre. Ce but peut être atteint en faisant prisonniers ceux qui sont pris les armes à la main. [4] Dudley Field considère comme illicites le refus de faire quartier à ceux qui se rendent et qui déposent leurs armes, le fait de tuer ou de blesser des ennemis qui sont sans défense, ou qui ne résistent pas, sauf dans les cas où le refus de quartier est nécessaire, à titre de représailles, ou, lorsque l'exécution d'un ennemi est ordonnée par un tribunal compétent, à raison d'une infraction commise par lui. [5] Pasquale Fiore déclare qu'on doit regarder comme absolument contraire aux lois de la guerre le refus

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Lib. III, Chap. VIII, §§ 140, 141, T. III, p. 5 et 6.

[2] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. IV, § 272, T. II, p. 231 et 232.

[3] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 244, p. 348, 349, et § 248, note *c*, p. 355.

[4] Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. II, § 2, T. II, p. 2.

[5] Dudley Field, *Projet d'un code international*, traduction française d'Albéric Rolin, 1881, art. 756, nº 7, p. 571, 572.

de quartier à l'ennemi, même lorsqu'on aurait préalablement déclaré cette intention. [1] Halleck dit que d'après les règles actuelles du droit international on ne peut refuser quartier à l'ennemi que lorsque ceux qui réclament quartier ont encouru la mort, d'après les lois et usages de la guerre, par quelque crime commis contre le vainqueur. [2] Calvo estime que le droit de refuser quartier est une question que le publiciste, comme le moraliste, n'a pas à discuter, car arracher la vie à un ennemi vaincu est un crime qu'aucune loi divine ou humaine ne peut expliquer, et dont rien ne saurait atténuer l'odieux. [3]

D'autres auteurs, même parmi les contemporains, enseignent une doctrine beaucoup moins humaine. Heffter, par exemple, déclare que le devoir d'épargner la vie de l'homme peut prévaloir dans certains cas individuels, mais qu'il devra toujours céder devant la *raison de guerre*, qui est le point fondamental ; que dès que celle-ci le permet il ne faut pas refuser d'accorder pardon aux troupes ennemies, à moins que la nécessité de rétablir l'égalité du combat n'exige l'emploi de mesures de rétorsion. [4] Peu disposés à formuler des principes et préférant accepter les faits tels qu'ils se présentent, Funck-Brentano et Albert Sorel se bornent à dire que la déclaration de ne pas faire quartier est un acte de représailles envers l'armée ennemie et constatent qu'il n'y a point de limites aux représailles, parce qu'il n'y a point de limites aux passions humaines

[1] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. VII, nos 1346, 1347, T. III, p. 159 et suiv.

[2] Halleck, *International law, and laws of war*, p. 439, § 6, cité par Dudley Field.

[3] Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. V, § 1854, T. III, p. 164. Calvo rappelle, à ce propos, que Radetsky, en Lombardie, Haynau, en Hongrie, Mourawief, en Pologne, ont déshonoré leur nom et leurs armes en faisant exécuter par milliers, sans jugement préalable, les adversaires que la victoire ou la trahison avait fait tomber entre leurs mains, et auxquels on ne pouvait imputer d'autre crime que d'avoir pris les armes pour reconquérir l'indépendance de leur pays.

[4] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 126, no 1, p. 243.

et aux abus de la force. [1] Dans les *Instructions* de 1863 pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique, Lieber condamne et admet en même temps le refus de quartier. Il signale comme absolument contraire *aux usages* des guerres modernes de *décider*, *dans un sentiment de haine ou de vengeance*, qu'il ne sera fait aucun quartier à l'ennemi, et il pose comme règle qu'aucun corps de troupes n'a le droit de déclarer qu'il n'accordera, et, par conséquent, qu'il n'acceptera pas de quartier; mais il affirme cependant qu'il est licite à un commandant d'enjoindre à ses troupes, dans certains cas extrêmes, de ne point faire de quartier, si son propre salut lui rend impossible de s'encombrer de prisonniers (art. 60). A cette faculté il met, toutefois, une restriction : c'est que les troupes qui ne font pas de quartier n'ont cependant pas le droit de tuer leur ennemi *déjà tombé et hors d'état de nuire sur le terrain* (art. 61). Puis, il dit que les troupes qui ne font pas quartier *en général*, ou qui font quartier seulement à une portion de l'armée ennemie, *n'ont droit, à leur tour, à aucun quartier* (art. 62), et que les troupes qui combattent sous l'uniforme de leur ennemi sans porter un signe apparent et uniforme qui les en distingue, *ne peuvent obtenir quartier* (art. 63). Il formule enfin la règle odieuse suivante : « Dans le cas où les troupes américaines ont fait quartier à un ennemi par suite d'une méprise sur son véritable caractère, celui-ci n'en est pas moins passible de la peine capitale, si, dans les trois jours après le combat, il est reconnu pour appartenir à un corps qui ne fait pas quartier (art. 66). [2] Sauf cette dernière disposition, si singulière et si regrettable, on trouve la même doctrine dans le *Droit international codi-*

[1] Funck-Brentano et Albert Sorel, *Précis du droit des gens*, 1877, Liv. II, Sect. I, Chap. III, § V, p. 295.

[2] Il faut reconnaître qu'il y a de tout dans ces *Instructions* américaines, sans compter le grand désordre dans lequel les matières sont présentées. L'article 71 porte que « quiconque blesse intentionnellement l'ennemi déjà complètement réduit à l'impuissance, le tue ou ordonne de le tuer, ou encourage ses soldats à le tuer, sera mis à mort, si sa culpabilité est démontrée, soit qu'il appartienne à l'armée des États-Unis, ou qu'il soit un ennemi capturé après avoir commis son crime. » Cet article, dont la disposition est, d'ailleurs, excellente, est ou une contradiction ou une redite.

fié de Bluntschli. Le savant professeur d'Heidelberg n'admet pas que la haine ou la vengeance puissent jamais autoriser le refus de quartier ; il veut bien déclarer qu'on ne peut jamais refuser de faire quartier à l'ennemi sous le prétexte qu'on est convaincu de l'injustice de la cause qu'il soutient, mais il reconnaît qu'on peut avoir des motifs légitimes de refuser de faire quartier ; il enseigne que l'ordre de ne pas faire quartier peut être donné à titre de représailles, ou en cas de nécessité absolue, et spécialement lorsqu'il est impossible d'emmener les prisonniers sans compromettre sa propre sûreté ; il ajoute que les troupes qui déclarent ne pas vouloir faire de quartier renoncent par là à ce qu'il leur soit fait quartier à elles-mêmes, et que celles qui combattent sous l'uniforme, le drapeau ou le pavillon de leurs ennemis, sans indiquer loyalement le parti auquel elles appartiennent, ne peuvent pas exiger qu'on leur fasse quartier. [1]

C'est par de semblables concessions que la doctrine autorise toutes les violences. Quand on écrit dans une époque de civilisation avancée il faut avoir le courage d'affirmer, sans restrictions, qu'*on n'a jamais le droit de refuser de faire quartier* ; que si le belligérant a le droit de vie et de mort sur l'ennemi, ce n'est que tant que l'ennemi résiste, tant qu'il lutte les armes à la main, tant qu'il se livre à des actes d'hostilité, mais que dès que l'ennemi cesse de combattre, qu'il est désarmé, blessé, hors d'état de résister, *sa personne devient inviolable*, parce qu'il ne peut plus nuire, parce qu'il n'est plus dangereux. Tout ce qui demeure permis, c'est de le mettre hors d'état de prendre de nouveau part aux hostilités. Ce qu'il faut proclamer bien haut, c'est que *celui qui refuse de donner quartier à son ennemi vaincu et qui n'oppose plus de résistance*, *cesse d'être un soldat et n'est plus qu'un assassin*. Si le refus de faire quartier doit être considéré comme un véritable assassinat, il ne peut être permis en aucune circonstance de déclarer à l'avance

[1] Bluntschi, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 580 à 584, p. 338, 339.

qu'on n'accordera pas de quartier à l'ennemi et qu'on n'acceptera pas de quartier pour soi-même.[1] Ces règles ont été consacrées par la Conférence de Bruxelles de 1874, qui, dans son projet de déclaration internationale, a interdit le meurtre d'un ennemi ayant mis bas les armes, ou n'ayant pas les moyens de se défendre et qui s'est rendu à discrétion, ainsi que la déclaration qu'il ne sera pas fait de quartier (art. 13, *c* et *d*); par l'Institut de droit international, dans son *Manuel* des lois de la guerre sur terre, dont l'article 7 porte qu'il est interdit de mutiler ou de tuer un ennemi qui s'est rendu à discrétion ou qui est hors de combat, et de déclarer d'avance qu'on ne fera pas de quartier, même si l'on n'en réclame pas pour soi-même; par le *Manuel* français *de droit international à l'usage des officiers de l'armée de terre*, où il est dit qu'en principe on ne doit ni refuser de faire quartier, ni déclarer qu'on n'en accordera pas, que ce principe s'impose aux belligérants et qu'aucun d'eux n'est autorisé, pour en refuser le bénéfice à son adversaire, à proclamer par avance qu'il n'acceptera pas de quartier pour lui-même ; par le *Règlement* pour le service des troupes italiennes, qui proscrit absolument le meurtre d'un ennemi qui se rend à discrétion et la déclaration qu'on ne fera pas de quartier (*Préambule*).

Est-il besoin de s'arrêter aux arguments invoqués pour justifier le refus de quartier ? Il n'est pas possible de soutenir sérieusement que le refus de faire quartier est une peine infligée à celui qui s'est rendu coupable contre le droit des gens, ou qui a violé les lois de la guerre, car, si l'on se place au point de vue d'une punition à infliger, il faut faire subir

[1] On sait que la Convention nationale de France a, par des décrets du 26 mai 1794 (7 prairial an II) et 11 août de la même année (24 thermidor an II), défendu aux armées de la République de faire quartier aux ennemis et ordonné la mort de tous les prisonniers faits aux Anglais, aux Hanovriens et aux Espagnols. Le duc d'York ordonna, au contraire, de traiter avec humanité les prisonniers français, ne considérant pas comme probable que le décret du 26 mai fût exécuté. La Convention ne tarda pas, en effet, à rapporter ses deux décrets. Elle le fit le 30 décembre 1794. Voir : De Martens, *Recueil des principaux traités*, etc. T. VI, p. 750, 751 ; voir aussi *Politisches Journal*, 1794, juin, p. 655.

au suppliant un jugement individuel, et ne faire peser sur lui, s'il est reconnu coupable, que la responsabilité pénale des crimes qui peuvent lui être imputés personnellement. Il n'est même pas vrai qu'on ait le droit de châtier une nation féroce dans la personne de ses membres en refusant de leur faire quartier, pour la ramener par cet acte de cruauté à l'observation des lois de l'humanité. De ce que l'on combat des ennemis féroces ou sauvages, ce n'est pas, en effet, une raison pour se montrer plus sauvage et plus féroce qu'eux : il ne vaudrait pas la peine de se vanter d'être civilisé. Tant que ces ennemis résisteront et seront dangereux on aura le droit de les tuer, mais dès qu'ils auront déposés les armes et qu'ils se seront rendus à discrétion, on aura perdu le droit de leur ôter la vie. Enfin, comment ne s'aperçoit-on pas qu'admettre la *raison de guerre* pour justifier le refus de quartier, c'est rendre incertaine, illusoire, c'est supprimer même la règle de la clémence?

D'après une ancienne maxime de guerre, qui n'a peut-être pas disparu des mœurs modernes et contemporaines aussi complètement qu'on l'affirme, une garnison faible perdait tout droit à la clémence du vainqueur, lorsque, avec plus de courage que d'espoir de succès, elle s'opiniâtrait à défendre une place mal fortifiée contre une armée victorieuse, et que sans vouloir accepter des conditions raisonnables qui lui étaient offertes, elle entreprenait d'arrêter les desseins d'une Puissance à qui elle n'était pas capable de résister. Dans le cas de capitulation sans conditions, le vainqueur se croyait autorisé à passer au fil de l'épée la garnison héroïque qui avait refusé de se rendre. Grotius plaçait parmi les effets de la guerre *solennelle*, c'est-à-dire dans les formes, et comme étant permis avec impunité, le fait de tuer ceux qui veulent se rendre et qui ne sont pas reçus à composition, même ceux qui se sont rendus sans condition. Il ne justifiait pas ce fait par un droit qu'on aurait de punir l'opiniâtreté dans la résistance, car l'attachement opiniâtre à son parti ne saurait être jugé digne du supplice, et car l'abandon de son poste a toujours été considéré comme un crime, mais il l'expliquait par la nécessité de livrer

à la conscience des belligérants l'appréciation de la juste limite accordée pour se défendre ; toutefois, comme il recommandait la clémence dans la guerre, il conseillait de ne pas refuser de recevoir à composition ceux qui demandent la vie sauve, soit dans un combat, soit dans un siège, à des conditions raisonnables, et même ceux qui se rendent sans conditions à la discrétion du vainqueur. Mais cette recommandation, il ne la formulait pas au nom du droit : il ne la présentait que comme un tempérament par rapport au droit de tuer dans la guerre, et pour satisfaire l'équité. [1] Vattel a eu le mérite de parler, le premier, le langage, non seulement du droit, mais encore de la raison à cet égard. « Comment a-t-on pu s'imaginer, dans un siècle éclairé, a-t-il dit, qu'il est permis de punir de mort un commandant qui a défendu sa place jusqu'à la dernière extrémité, ou celui qui, dans une mauvaise place, aura osé tenir contre une armée royale? Cette idée régnait encore dans le dernier siècle ; on en faisait une prétendue loi de guerre, et on n'en est pas entièrement revenu aujourd'hui (Vattel écrivait en 1758). Quelle idée de punir un brave homme parce qu'il aura fait son devoir!... En vain objecterait-on qu'une défense opiniâtre, et surtout dans une mauvaise place, contre une armée royale, ne sert qu'à faire verser du sang. Cette défense peut sauver l'État, en arrêtant l'ennemi quelques jours de plus ; et puis la valeur supplée au défaut des fortifications... Combien de places se sont rendues, qui auraient pu arrêter encore longtemps l'ennemi, lui faire consumer ses forces et le reste de la campagne, lui échapper même, par une défense mieux soutenue et plus vigoureuse!... Si vous insistez, en disant qu'en menaçant un commandant de la mort vous pouvez abréger un siège meurtrier, épargner vos troupes et gagner un temps précieux, je réponds qu'un brave homme se moquera de votre menace, ou que, piqué d'un traite-

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. IV, §§ III, IV, XI, XII, XIII, T. III, p. 91, 92, 102, 103, 104 ; Liv. III, Chap. XI, §§ XIV, nº 1, XV, T. III, p. 263 et suiv., 264.

ment si honteux, il s'ensevelira sous les ruines de sa place, vous vendra cher sa vie et vous fera payer votre injustice. Mais quand il devrait vous revenir un grand avantage d'une conduite illégitime, elle ne vous est pas permise pour cela. La menace d'une peine injuste est injuste elle-même ; c'est une insulte et une injure. Mais surtout il serait horrible et barbare de l'exécuter ; et si l'on convient qu'elle ne peut être suivie de l'effet, elle est vaine et ridicule. Vous pouvez employer des moyens justes et honnêtes pour engager un gouverneur à ne pas attendre inutilement la dernière extrémité ; et c'est aujourd'hui l'usage des généraux sages et humains. On somme un gouverneur de se rendre quand il en est temps, on lui offre une capitulation honorable et avantageuse, en le menaçant que, s'il attend trop tard, il ne sera plus reçu que comme prisonnier de guerre, ou à discrétion. S'il s'opiniâtre, et qu'enfin il soit forcé de se rendre à discrétion, on peut user contre lui et ses gens de toute la rigueur du droit de la guerre. Mais ce droit ne s'étend jamais jusqu'à ôter la vie à un ennemi qui pose les armes, à moins qu'il ne se soit rendu coupable de quelque crime envers le vainqueur. » Ce que Vattel dit à propos de la question de savoir si l'ennemi peut punir de mort un commandant de place à cause de sa défense opiniâtre, s'applique à plus forte raison à la garnison, qui est obligée par le devoir militaire d'obéir aux ordres de son chef. Cependant Vattel, après avoir affirmé ces excellents principes, revient malheureusement sur ses affirmations. C'est ainsi qu'il dénonce la résistance poussée à l'extrémité comme punissable, dans les occasions où elle est manifestement inutile, car « c'est alors opiniâtreté, et non fermeté ou valeur. » Il suppose, par exemple, « qu'un État soit entièrement soumis aux armes du vainqueur, à l'exception d'une seule forteresse, qu'il n'y ait aucun secours à attendre du dehors, aucun allié, aucun voisin qui s'intéresse à sauver le reste de cet État conquis, » et il déclare qu'on doit alors faire savoir au gouverneur l'état des choses, le sommer de rendre sa place, qu'on peut même le menacer de la mort, s'il s'obstine à une défense

absolument inutile, et qui ne peut tendre qu'à l'effusion du sang humain ; enfin, que, s'il demeure inébranlable, il mérite de souffrir la peine dont il a été menacé « avec justice. »[1] Mais comment menacer de mort et faire passer par les armes un gouverneur de place forte, qui, héroïque dans l'accomplissement de son devoir, aura tenu ferme jusqu'au bout, parce qu'il se sera défié des nouvelles à lui transmises par l'assiégeant ! « Ce serait une férocité pire que son opiniâtreté, » dit avec raison l'éditeur de Vattel de 1775. Est-ce que le commandant d'une place de guerre doit jamais perdre de vue que, de la reddition d'une place, avancée ou retardée d'un seul jour, peut dépendre le salut du pays ? Est-ce qu'on ne lui recommande pas de rester sourd aux bruits répandus par la malveillance et aux nouvelles que l'ennemi lui ferait parvenir, de résister à toutes les insinuations et de ne pas souffrir que son courage, ni celui de la garnison qu'il commande soient ébranlés par les événements ?[2] Refuser de faire quartier à un commandant de place et à une garnison qui ont poussé jusqu'à ses dernières limites une résistance inutile ! Quel serait le mobile d'une pareille atrocité ? Le désir d'infliger une peine ? Mais une peine suppose une faute : or, quelle sera la faute de ces défenseurs opiniâtres ? D'avoir défendu leur patrie jusqu'à la dernière extrémité ? D'avoir tenu à leur honneur plus qu'à leur vie ? En supposant qu'une pareille résistance soit une faute aux yeux de l'assiégeant, serait-il équitable d'en rendre pénalement responsable un commandant de place, qui est passible de la peine de mort, d'après la loi militaire de son pays, s'il a été reconnu coupable d'avoir rendu la place à lui confiée sans avoir épuisé tous les moyens de défense et sans avoir fait tout ce que prescrivaient le devoir et l'honneur, et une garnison que la discipline militaire astreint à une obéissance

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. VIII, § 143, T. III, p. 9 et suiv.

[2] Telle est, en effet, la disposition de l'article 208 du décret français du 23 octobre 1883, sur le service des places de guerre, reproduisant l'article 255 du règlement de 1863.

passive? Dans tous les cas, appartiendrait-il à l'assiégeant de s'ériger en juge, même s'il y avait réellement une faute punissable à raison des circonstances spéciales? Alléguerait-on l'emportement de la colère poussant à la vengeance? Mais la colère est une courte démence, une frénésie qui ne justifie rien. De nos jours, dans le cas de capitulation sans conditions, l'assiégeant victorieux ne serait plus autorisé par les usages de la guerre adoptés parmi les peuples civilisés à passer au fil de l'épée les défenseurs d'une place, et n'aurait que le droit de les traiter en prisonniers de guerre. On reconnaît même que loin que la résistance opiniâtre appelle la vengeance, elle doit, au contraire, assurer des conditions honorables. Il arrive aussi, parfois, que le vainqueur rend hommage à la bravoure des vaincus en leur accordant la sortie de la place avec les honneurs de la guerre, c'est-à-dire tambours battants, au son des trompettes, enseignes déployées et avec armes et bagages. Cependant des exemples de traitement moins humain ont affligé encore notre histoire contemporaine. C'est ainsi que, lorsque, le 2 mai 1867, Porfirio Diaz prit Puebla d'assaut, il avait fait à la garnison deux sommations de se rendre, avec menace de la passer au fil de l'épée, si elle n'obtempérait pas à ses injonctions, et il tint parole en partie, car tous les officiers au-dessus du grade de lieutenant furent fusillés.[1] C'est également ainsi que dans la dernière guerre du Pacifique, en juin 1880, après la bataille de Tacna, le général en chef de l'armée chilienne envoya un parlementaire au colonel Francisco Bolognesi, commandant d'Arica, pour lui demander la capitulation de la place. Le colonel répondit qu'il était disposé à sauver l'honneur de son pays en brûlant jusqu'aux dernières cartouches. L'assaut eut lieu le 7 juin, et la consigne de l'armée chilienne fut de ne pas faire de prisonniers. La garnison fut massacrée, et la ville pillée et incendiée.[2] (Sur les *sièges*,

[1] Ce détail est donné par le *Courrier des États-Unis*, cité par le journal français *La Liberté*, du 12 mai 1867.

[2] Voir : Guillermo A. Séoane, *Les tribunaux d'arbitrage, contre-memorandum sur quelques réclamations françaises*, 1885, p. 269, 270.

V. *infrà*, nos 2779 et suiv.; sur les *prisonniers de guerre*, V. *infrà*, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. II, *La guerre continentale*, § III, *Traitement des ennemis*.)

2744. — Le droit d'enlever la vie à un ennemi dans la lutte, et pendant qu'il résiste, s'exercera-t-il sur la personne d'un monarque ennemi et des membres mâles de sa famille? Il faut distinguer entre la théorie et la pratique. En principe, on ne voit pas ce qui pourrait exempter la personne d'un monarque ennemi et les princes de sa famille des périls et des violences de la guerre, lorsqu'ils portent eux-mêmes les armes. Auteurs le plus généralement de la guerre, il est équitable qu'ils en partagent les dangers avec les plus humbles de leurs soldats. Autrefois, celui qui pouvait tuer le roi ou le général ennemi dans la bataille était loué et récompensé. On sait quel honneur était attaché aux *dépouilles opimes*. Serait-il vrai qu'aujourd'hui, au moins pour l'ordinaire, un soldat n'oserait se vanter d'avoir ôté la vie au roi ennemi? J'en doute, s'il n'y avait pas eu l'ordre d'épargner la vie de ce roi et de chercher de préférence à le capturer, afin de se procurer par sa captivité un moyen heureux d'obtenir plus ou moins promptement une paix favorable. Vattel exprime une opinion sensée, lorsqu'après avoir constaté qu'aujourd'hui les souverains s'accordent tacitement à mettre leur personne en sûreté, il ajoute: « Il faut avouer que dans une guerre peu échauffée, et où il ne s'agit pas du salut de l'État, il n'y a rien que de louable dans ce respect pour la majesté royale, rien même que de conforme aux devoirs mutuels des nations. Dans une pareille guerre, ôter la vie au souverain de la nation ennemie, quand on pourrait l'épargner, c'est faire peut-être à cette nation plus de mal qu'il est nécessaire pour finir heureusement la querelle. Mais ce n'est point une loi de la guerre d'épargner en toute rencontre la personne du roi ennemi; et on n'y est obligé que quand on a la facilité de le faire prisonnier. »[1] En fait, G. F. de Martens rappelle qu' « entre les Puissances civilisées de l'Europe

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. VIII, § 159, T. III, p. 33, 34.

il était d'usage *depuis longtemps* : 1° de considérer comme contraire au droit de la guerre de viser à la tête d'un monarque ennemi ou d'un prince du sang ; 2° on traitait avec distinction la famille du souverain ennemi, en l'exemptant de détention ; 3° on tâchait d'adoucir pour la personne du monarque ennemi et pour sa famille les maux de la guerre, dans tous les points qui n'influaient pas sur le sort des opérations militaires; même, conformément au principe que la guerre, n'étant qu'une affaire de nation à nation, n'influe pas sur les sentiments personnels des monarques, on aimait à leur faire toutes sortes de politesses, on laissait librement passer tout ce qui était destiné pour la table du monarque ennemi, on se faisait des présents, etc. » Mais le même auteur ajoute que « dans les premières années de la Révolution française on a vu substituer à ces usages une conduite féroce et indécente envers les monarques quelconques, en annonçant même vouloir faire la guerre aux palais et porter la paix aux hameaux. »[1] Il n'est pas probable que l'opinion de G. F. de Martens jette la moindre ombre sur les principes de 1789 ; mais en se plaçant même au point de vue historique, son observation est-elle bien exacte ? Le roi de Suède Charles XII, par exemple, assiégeait la ville de Thorn, en Pologne. Comme il se promenait sans cesse autour de la place, il avait été facilement distingué et reconnu par les canonniers, qui, dès qu'ils le voyaient paraître, tiraient sur lui. Les principaux officiers de son armée, à qui ce danger donnait une grande inquiétude, voulaient faire déclarer au gouverneur que, si cela continuait, il n'y aurait point de quartier pour lui, ni pour la garnison. Le roi de Suède ne voulut jamais le permettre et dit à ses officiers que le commandant et les canonniers saxons avaient raison ; que c'était lui qui leur faisait la guerre, qu'elle serait finie s'ils pouvaient le tuer, au lieu qu'ils ne retireraient qu'un faible avantage, même en tuant les principaux officiers de son armée.[2] Le tir dirigé

[1] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap IV, § 278, T. II, p. 246, 247.

[2] Voir : Moser's *Versuch des neuesten europaïschen Völkerrechts in Friedens und kriegszeiten*, T. IX, p. 130.

par les canonniers saxons contre le roi de Suède a précédé de bien longtemps la « *conduite féroce et indécente* » inaugurée par la Révolution française. Klüber interrogeant l'usage reçu en Europe, au moment où il écrivait (1818), constate que « les souverains des Puissances belligérantes ne se regardent point, ni eux, ni les membres de leur famille, comme ennemis personnels, du moins quant au dehors. C'est pour cette raison qu'ils omettent rarement de se donner, même durant la guerre, des témoignages de considération et d'amitié, par exemple à l'occasion d'un événement personnellement agréable ou triste, ou lorsqu'un souverain ou quelqu'un de sa famille se trouve assiégé dans une forteresse, ou quelque autre part, etc. » Puis il ajoute qu' « il serait contraire à la loi de guerre de les poursuivre personnellement, par exemple de diriger par préférence contre leur personne le canon ou la fusillade. »[1] Il est, en effet, conforme aux usages modernes qu'on accorde des ménagements particuliers aux monarques et princes appartenant à leur famille, lorsqu'ils prennent part aux opérations de la guerre : qu'on évite, notamment, de faire tirer sur eux. Mais ce n'est qu'un usage dont l'observation doit être limitée aux cas où, suivant Vattel, « il ne s'agit pas du salut de l'État ; » car, ainsi que le dit le même auteur, « ce n'est pas une loi de la guerre d'épargner en toute rencontre la personne du roi ennemi. » Lorsqu'il s'agit de sauver sa patrie, le « respect pour la majesté royale » est assurément de très peu de poids dans l'esprit des combattants bien avisés. Vattel rappelant qu' « *on s'abstient pour l'ordinaire de tirer sur le quartier du roi*, » fait la remarque suivante : « Il n'y a qu'à gagner dans cette modération, quand on a affaire à un ennemi généreux. Mais elle n'est *obligatoire* qu'autant qu'elle ne peut nuire à la cause que l'on défend, et l'on voit assez qu'un général sage se règlera à cet égard sur les conjonctures et sur ce qu'exige la sûreté de l'armée et de l'État, sur la grandeur du péril, sur le caractère et la conduite de l'ennemi. Si une nation faible, une ville, se voit attaquée par un conquérant furieux qui menace

[1] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 245, p. 350.

de la détruire, s'abstiendra-t-elle de tirer sur son quartier? C'est là, au contraire, s'il était possible, qu'il faudrait adresser tous les coups. »[1] Il n'y a rien à ajouter à cette observation de Vattel, si ce n'est que la modération dont il parle peut être opportune, bienséante, mais qu'elle n'est jamais obligatoire.

2745. — Par une association hybride du meurtre et de la courtoisie, les belligérants raffinés ont souvent mêlé les horreurs de la guerre et la délicatesse des procédés. « Conformément aux usages modernes, dit Heffter,... les troupes ennemies ne négligent pas non plus d'observer entre elles les règles consacrées de la politesse. »[2] Vattel vante même plusieurs usages louables, qui vont souvent jusqu'à une politesse extrême, et qui se seraient introduits, suivant lui, dans la manière de faire la guerre des belligérants modernes. « On enverra quelquefois, dit-il, des rafraichissements à un gouverneur assiégé. » Remontant, à ce sujet, dans l'histoire du passé, il raconte que comme Timur-Bec assiégeait Joseph Sofy, roi de Carezem, dans la ville d'Eskiskus, on lui apporta des melons. Estimant que ce serait manquer à la civilité que de ne pas partager avec ce prince ces fruits nouveaux, étant si proche de lui, il ordonna qu'on les mît dans un bassin d'or et qu'on les lui portât. Le roi de Carezem reçut brutalement cette galanterie, fit jeter les melons dans les fossés et donna le bassin au portier de la ville.[3] Le mauvais accueil fait par Joseph Sofy aux primeurs envoyées par son ennemi n'était pas dénué de logique. Le roi de Carezem pensait, sans doute, que Timur-Bec eût mieux agi en mangeant lui seul tous les melons, et en ne conquérant pas son royaume. On connaît la fanfaronnade de la bataille de Fontenoy (11 mai 1745). L'attaque des Anglais

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. VIII, § 158, T. III, p. 31, 33,

[2] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, § 126, n° III, p. 245.

[3] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. VIII, § 158, p. 31, 33, et note * de la p. 33. — Vattel cite l'*Histoire de Timur-Bec* de La Croix, Liv. V, Chap. XXVII.

était manquée sur deux points. Le duc de Cumberland masse alors son infanterie en une seule colonne pour percer le centre de la ligne française. Les Anglais marchaient précédés de six pièces d'artillerie et en ayant six autres au milieu d'eux. Arrivés à cinquante pas de la ligne française, les officiers anglais saluèrent en ôtant leurs chapeaux. Les officiers des gardes leur rendirent ce salut. Lord Hay cria : « Messieurs des gardes françaises, tirez. » Le comte d'Auteroche répondit à haute voix : « Messieurs, nous ne tirons jamais les premiers ; tirez vous-mêmes. » Les Anglais firent un feu roulant qui coucha par terre vingt-trois officiers et trois cent quatre-vingts soldats. Le premier rang ainsi renversé, le désordre se mit dans les autres. Cette politesse faillit compromettre la bataille.[1] Le récit réel ou imaginaire des procédés courtois qui s'échangeaient entre les officiers français et russes pendant les suspensions d'armes de la guerre de Crimée (1854-1855), au mépris de la règle constante de discipline militaire suivant laquelle, au cours des hostilités, les belligérants doivent avoir ensemble le moins de rapports possible, restera le modèle le plus parfait de la frivolité côtoyant les effroyables brutalités des combats. Certes la guerre ne doit pas faire cesser tout commerce entre les ennemis ; mais il faut distinguer entre la forfanterie et la générosité. De Wattewille rapporte que Léopold, duc d'Autriche, assiégeant Soleure, en l'année 1318, avait jeté un pont sur l'Aar et y avait placé un gros corps de troupes. La rivière enflée extraordinairement par les grandes pluies emporta le pont et ceux qui étaient dessus. Les assiégés vinrent aux secours de ces malheureux et en sauvèrent la plus grande partie. Vaincu par ce trait de générosité, Léopold leva le siège et fit la paix avec la ville.[2] Le sauvetage du pont de l'Aar est certainement préférable aux coupes de vin de champagne échangées aux avant-postes entre officiers ennemis sur le point de se tuer.

[1] V. Duruy, *Histoire de France*, XIVme Période, Chap. LVI, édition Hachette, 1866, T. III, p. 360, 361.

[2] De Wattewille, *Histoire de la Confédération helvétique*, T. I, p. 126, 127.

2746. — Puisque l'abominable fléau de la guerre est destiné à désoler longtemps encore, toujours peut-être, l'espèce humaine ; puisque le but des hostilités est d'affaiblir les forces de l'ennemi, de les annihiler, de supprimer sa résistance ; puisque, suivant le conseil donné par Grotius à Louis XIII, il faut faire au sein de la guerre les affaires de la paix, et puisque pour faciliter les rapprochements entre les États ennemis on doit se garder de faire dégénérer la guerre en cruauté (V. *suprà*, nos 2651, 2742), la conclusion qui découle de ces considérations est que l'intérêt des belligérants est sans doute d'employer les moyens d'attaque et de défense les plus propres à mettre *dans le moins de temps possible hors de combat le plus grand nombre de combattants* (ce qui ne veut pas dire les *exterminer*, car *mettre hors de combat* n'est pas nécessairement *tuer*), mais que, dans tous les cas, *mettre hors de combat* et *tuer* n'est pas *faire souffrir*. Les belligérants emploieront donc la violence ; ils joueront les destinées de leur pays le sabre à la main, sur les champs de bataille, au milieu du tonnerre de la mousqueterie, de l'artillerie et de la grêle de la mitraille ; ils pourront blesser, ils pourront tuer, pendant la lutte, les combattants qui leur disputeront leur vie les armes à la main, mais ils s'abstiendront de causer des souffrances inutiles, ils ne choisiront pas de préférence des moyens de nuire à l'ennemi qui feront des blessures incurables ou extrêmement douloureuses. Telle a été toujours la préoccupation de la plupart des auteurs qui ont écrit sur la guerre, à l'exception de quelques-uns, tels que Bynkershoëck, qui soutenait, au XVIIIème siècle, que toute violence quelconque contre l'ennemi est juste (V. *suprà*, no 2737) ; tels que Klüber, qui, au commencement de ce siècle, affirmait que l'ennemi peut employer tous les moyens, quelque violents qu'ils soient, pour défendre ses droits actuels et futurs (V. *suprà*, no 2738). On a même écrit, dans nos temps contemporains, qu'il est dangereux pour la défense d'émousser graduellement et par humanité le glaive des combats ; que l'application des principes de justice et d'humanité à la guerre est nuisible à la conduite des

hostilités ; on est allé jusqu'à dire, avec une ironie cynique, qu'« un biscaïen ne peut pas arriver trempé dans l'huile d'olive afin de pénétrer plus doucement dans les chairs. »[1] Mais ces maximes forcenées sont condamnées par la conscience publique dans les pays vraiment civilisés. Il est généralement enseigné que tous les moyens de nuire à l'ennemi ne sont pas licites, et la doctrine des auteurs, non moins que la pratique des belligérants, réprouve absolument certains de ces moyens comme *barbares* ou comme *perfides*.

2747. — *a. Moyens barbares de nuire à l'ennemi.* — On range sans contestation, de nos jours, et d'une manière absolue, au premier rang des moyens de nuire à l'ennemi qu'il faut exclure comme *barbares* et comme contraires aux pratiques d'une guerre loyale, ainsi qu'à l'honneur militaire, le fait d'empoisonner les puits, fontaines, sources, étangs du territoire, les vivres de l'ennemi ; d'empoisonner des provisions de bouche qu'on laissera ensuite à la portée de ce dernier ; l'emploi de tout moyen propre à vicier la nourriture, la boisson ou l'atmosphère (en jetant, par exemple, les corps de quantités de bêtes mortes dans les fossés d'une place assiégée ou dans les environs d'un camp) ; le fait de répandre dans le camp ennemi des germes de contagion, en y envoyant des hommes attaqués de la peste ou de quelque autre maladie contagieuse ou infectieuse, des bêtes malades, des objets infectés de la maladie ; etc. Grotius estimait que le fait de faire périr l'ennemi par le poison était permis par le droit de nature, mais défendu par le droit des gens. « Celui qu'il est permis de tuer disait-il, il n'importe pas que vous lui donniez la mort avec le glaive ou avec le poison, si vous considérez le droit de nature ... Cependant le droit des gens reçu depuis longtemps, sinon par tous les peuples, du moins par les plus civilisés, est qu'il ne soit pas permis de tuer un ennemi par le poison. Cet

[1] Voir de Clausevitz, *De la guerre*, 1854 ; — Monteil, *Le congrès de Bruxelles*, 1874.

accord unanime est né de la considération de l'utilité commune, pour empêcher que les périls qui commençaient d'être fréquents dans les guerres ne s'étendissent trop.» Il attribue également au droit des gens l'interdiction d'empoisonner les fontaines, « pour diminuer les périls; » mais il ajoute qu'« il ne faut pas décider la même chose relativement au fait de corrompre sans poison les eaux, de manière à ce qu'elles ne puissent être bues... Cela, en effet, doit être considéré comme si l'on détournait une rivière, si l'on coupait les veines d'une source, ce qui est permis par le droit naturel et par le consentement (c'est-à-dire le droit des gens). » En se plaçant même au point de vue du droit de nature, il considérait comme plus généreux de tuer en laissant à celui que l'on tue la liberté de se défendre, mais il pensait aussi qu'on n'est dans aucune obligation d'user de cette générosité. [1] Vattel ne croit pas que, si l'on a le droit d'ôter la vie, la manière soit indifférente. « Étrange maxime, s'écrie-t-il, heureusement réprouvée par les seules idées confuses de l'honneur !... Les nations peuvent se faire justice les armes à la main, quand on la leur refuse : sera-t-il indifférent à la société humaine qu'elles y emploient des moyens odieux capables de porter la désolation dans toute la terre ?... » Le même auteur exclut l'emploi du poison. « On s'accorde, écrit-il, à condamner l'empoisonnement des eaux, des fontaines et des puits, parce que, disent quelques auteurs, par là on peut donner la mort à des innocents, à d'autres qu'aux ennemis. C'est une raison de plus ; mais ce n'est ni la seule, ni même la véritable, car on ne laisse pas de tirer sur un vaisseau ennemi, quoiqu'il y ait à bord des passagers neutres. » La vraie raison, pour Vattel, c'est l'intérêt du salut commun et le besoin de ne pas étendre à l'infini les maux de la guerre. [2] G. F. de Martens est d'avis que « la loi naturelle ne rejette pas, *dans*

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. IV, § XV, n° 1, § XVI, n° 2, T. III, p. 105 et suiv., p. 107.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. VIII, §§ 155, 156, 157, T. III, p. 24 et suiv., 30, 31.

la généralité, l'emploi même de moyens cachés servant à l'affaiblissement de l'ennemi, » mais il lui semble cependant « qu'elle suffit pour rejeter le poison ... dont l'usage général rendrait tout rapprochement impossible, et mènerait à une guerre à mort ; sans parler du propre intérêt de toute nation, qui lui défend d'user d'un moyen dont les suites horribles retomberaient sur elle-même. » Aussi ajoute-t-il que les Puissances civilisées de l'Europe reconnaissent comme absolument contraire aux lois de la guerre de faire un usage quelconque du poison. [1] Heffter signale comme « pratique absolument illégale et contraire à l'esprit de l'humanité, l'empoisonnement des sources et des eaux du territoire ennemi, proscrit également par les lois musulmanes. » [2] Bluntschli rappelle que Manou, l'antique législateur de l'Inde, posait déjà cette règle dont l'observation est le caractère distinctif de la guerre civilisée.[3] Telle est bien certainement la règle qui est universellement admise et suivie de nos jours. Les *Instructions* de 1863 pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique, par exemple, disent que « les nécessités militaires... ne permettent, dans aucun cas, de faire usage du poison (art. 16). Elles disent aussi que l'emploi du poison, de quelque manière que ce soit, est absolument proscrit dans les guerres modernes (art. 70). Le projet de déclaration internationale discuté dans la Conférence de Bruxelles, en 1874, dénonce comme notamment interdit l'emploi du poison (art. 13). Partant du point de vue que la lutte doit être loyale, le *Manuel* des lois de la guerre sur terre publié par l'Institut de droit international déclare qu'il est interdit « de faire usage du poison sous quelque forme que ce soit (art. 8). » Le règlement pour le service des troupes italiennes en campagne proclame qu' « on

[1] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. IV, § 273, T. II, p. 235.

[2] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 125, p. 240.

[3] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 557, r. 1, p. 325.

doit proscrire absolument l'usage du poison (*Préambule*). » On est donc bien loin des distinctions de Grotius entre ce que permet le droit de nature et ce qu'interdit le droit des gens ; on est plus éloigné encore de l'opinion do Bynkershoëck autorisant expressément l'usage du poison.[1]

Mais ne pourrait-on pas soutenir que dans une guerre d'invasion les habitants du pays envahi pourraient demander au poison le moyen d'anéantir l'envahisseur ? Ne pourrait-on pas dire que tout est permis, lorsqu'il s'agit de défendre sa patrie et de sauver son indépendance ? Le désespoir patriotique ne justifie-t-il point le recours à tous les moyens de résistance, quels qu'ils soient ? Voici un petit peuple héroïque, aimant avec idolâtrie son pays, ses institutions nationales, ses traditions et ses libertés. Un ennemi puissant foule son territoire et s'avance victorieux pour l'anéantir. Il est trop faible pour résister en rase campagne. Il ne peut lutter stratégiquement. Faudra-t-il donc que sous le prétexte que la guerre doit être loyale, ce qui est un grand mot, il se soumette docilement à son vainqueur ? La plupart des auteurs qui proscrivent avec indignation l'usage du poison, admettent cependant qu'il est licite de tarir les sources qui alimentent l'ennemi, de gâter l'eau, de l'empêcher d'être potable. Ils n'y mettent qu'une condition : c'est que cela se fera manifestement, afin que l'ennemi ne puisse s'y tromper et agisse en connaissance de cause. Sous cette condition, l'empoisonnement des eaux ne deviendrait-il pas licite, conformément à l'opinion de ces auteurs ? Mais comment procédera-t-on pour gâter l'eau d'une manière manifeste, de façon à ce que l'ennemi s'en aperçoive immédiatement ? Si l'on pressait un peu les raisons alléguées par les auteurs contemporains, on constaterait combien elles sont creuses et sont des lieux-communs. Grotius, Vattel et G. F. de Martens me paraissent avoir mieux compris les motifs qui doivent faire exclure le poison des moyens de nuire à l'ennemi. L'empoisonnement des eaux, des vivres, de

[1] Voir : Wildmann, *Institutes of international Law,* T. II, p. 24.

l'atmosphère, etc., doit être condamné parce qu'il ne nuirait pas aux seuls ennemis, mais encore aux populations qui ne prennent point une part active aux hostilités ; il doit l'être surtout parce qu'il étendrait indéfiniment les maux de la guerre, en exaspérant la fureur des belligérants, et qu'il donnerait à la guerre un caractère de lutte de sauvages, de guerre à mort.

2748. — On réprouve aussi comme moyens barbares, non seulement toutes combinaisons, ou applications, d'inventions que l'esprit de l'homme pourrait imaginer, et dont l'effet serait d'anéantir les habitants d'une région entière, en confondant dans un sort commun les combattants et les non-combattants,[1] mais encore des actes de destruction qui amèneraient de véritables cataclysmes. Le percement de digues, par exemple, la destruction d'écluses, peuvent entraîner le ravage d'une partie considérable de territoires. Ceux qui vivent dans des contrées où l'on n'a pas à combattre l'océan, comme en Hollande, ne se doutent point de toute l'étendue des maux que les belligérants pourraient infliger à un pays en faisant couler les eaux de la mer sur des plaines fertiles et peuplées. Il y a là en cause des intérêts universels, qui ne s'arrêtent pas aux frontières des pays où la guerre déchaîne ses fureurs. Les plaines enlevées aux mers par les travaux de dessèchement sont des conquêtes paci-

[1] Faut-il rappeler que, même après le moyen-âge, on pensait à introduire la magie dans la pratique de la guerre. Au XVIIème siècle, le merveilleux tenait, en effet, encore dans l'art de la guerre une place considérable, et l'on se demandait s'il était permis d'user à l'encontre de l'ennemi des ressources fournies par les sciences occultes. Jean Glauber, par exemple, n'avait pas fait moins de cinq grandes inventions destinées à fonder la paix perpétuelle en rendant impossible toute guerre. Il prétendait avoir découvert un feu humide qui devait exterminer les ennemis de la chrétienté, et une huile d'or qui rendait tout individu courageux comme un lion, etc. Il paraît que l'effet de l'huile d'or fut essayé sur des soldats de la Saxe électorale, mais qu'au lieu d'en faire des foudres de guerre, elle les rendit dangereusement malades. Jean Bodin, qui écrivait dans la deuxième moitié du XVIème siècle, proposait d'avoir pour toute armée une vieille sorcière, qui ne tarderait pas à changer en désert le pays tout entier. Voir : Lentner, *Das Recht im Kriege*, 1880.

fiques sur les éléments; les bienfaits que répandent leurs riches produits sont l'œuvre gigantesque de la civilisation, du labeur assidu, de la patience et du zèle infatigable des habitants. Il ne peut être conforme au droit qu'un belligérant détruise tout ces travaux d'un seul coup, qu'il rende à la mer ce que les efforts inouis des générations précédentes ont su gagner sur elle, qu'il sème la détresse, qu'il noie les habitants, qu'il compromette l'avenir des survivants par un pareil acte d'hostilité. En 1799, les Anglais et les Russes avaient opéré une descente dans la Nord-Hollande. Leur entreprise ayant totalement échoué, ils menacèrent de submerger le pays. Le 15 octobre 1799, le duc d'York envoya la note suivante au général Brune : « Quelque nuisible, quelque désastreuse que soit pour les habitants et pour le pays la mesure de l'inondation, nous serons obligés de faire usage des moyens épouvantables qui sont en notre pouvoir. Entièrement maîtres des digues de la mer, soit du côté de l'Océan, soit du côté du Zuyderzée, aussi bien que des digues de l'intérieur, nous serons dans ce cas réduits à la terrible nécessité d'inonder tout le pays de la Nord-Hollande et d'ajouter à cette calamité tous les maux qui résulteraient des tentatives que ferait l'ennemi pour nous forcer à la retraite, ou pour nous contrarier dans celle que nous ferions. » Le duc d'York avait bien qualifié le moyen dont il menaçait la Nord-Hollande : c'était un moyen *épouvantable*, et, certes, il ne saurait y avoir, en principe, de nécessité assez grande pour excuser un tel acte de barbarie. Mais ce qu'on pourrait dire pour justifier l'emploi du poison contre un envahisseur ne l'appliquerait-on pas, dans le même cas, au percement des digues et à la destruction des écluses? Le prince d'Orange faisant, en 1673, percer les digues hollandaises qui retenaient les eaux de la haute mer, et forçant les Français à reculer devant l'inondation, n'a été blâmé par personne. « Les maisons de campagne, qui sont innombrables autour d'Amsterdam, dit Voltaire, les villages, les villes voisines, Leyde, Delft, furent inondés. Le paysan ne murmura pas de voir ses troupeaux noyés dans les campagnes.

Amsterdam fut comme une vaste forteresse au milieu des eaux, entourée de vaisseaux de guerre qui eurent assez d'eau pour se ranger autour de la ville. La disette fut grande chez ces peuples... Mais ces extrémités parurent moindres que l'esclavage. »[1] Les *Instructions* pour les armées des États-Unis d'Amérique ne visent pas ce moyen de nuire à l'ennemi, mais, sans distinguer entre l'envahisseur et l'envahi, elles reconnaissent que « la guerre ne se fait pas seulement par les armes, » et qu'il est conforme aux lois américaines « de réduire l'ennemi, armé ou *désarmé*, par la famine, dans le but de le soumettre plus promptement (art. 17). » Elles subordonnent, du reste, tout aux *nécessités militaires*, qu'elles définissent « l'ensemble des mesures indispensables pour atteindre sûrement le but de la guerre (art. 14). » On sait, d'ailleurs, qu'elles considèrent comme un ennemi, et sujet comme tel à *toutes les calamités de la guerre*, tout citoyen ou natif d'un pays ennemi, par cela seul qu'il est membre de la nation ou de l'État ennemi (art. 21). Le projet de déclaration internationale de la Conférence de Bruxelles, en permettant implicitement toute destruction de propriétés ennemies qui serait impérieusement commandée par la *nécessité de guerre* (art. 13, *g*), le *Manuel* de l'Institut de droit international, en admettant, implicitement aussi, que les belligérants peuvent commettre des *rigueurs utiles* (art. 4), ne sauraient être invoqués contre le percement des digues et la destruction des écluses au point de vue absolu. Il eût été désirable qu'un pareil moyen, si contraire à des intérêts universels, eût été expressément condamné, surtout de la part des envahisseurs.

2749. — Les peuples anciens de l'orient et de l'Afrique se servaient des éléphants pour écraser les ennemis sur les champs de bataille, enfoncer les rangs des combattants et les disperser. Polybe parle dans plusieurs passages de son *Histoire générale* de l'épouvante que ces animaux, rendus furieux

[1] Voltaire, *Siècle de Louis XIV*, Chap. X.

par les cris de la mêlée et les blessures qu'ils recevaient, jetaient parmi les ennemis, qui fléchissaient sous leur poids. « Un spectacle... surprenant, dit Polybe, était celui des animaux eux-mêmes (les éléphants), qui luttaient, et fondaient les uns sur les autres avec fureur. Voici leur manière de combattre : ils croisent et confondent leurs défenses et, se poussant avec force, se disputent la place qu'ils occupent, jusqu'à ce que l'un d'eux l'emporte et détourne la trompe de son adversaire ; aussitôt que celui-ci lui prête le flanc, le vainqueur le perce de ses défenses comme les taureaux de leurs cornes. »[1] Les Espagnols et les Portugais ont lancé des chiens braques contre les naturels des Indes occidentales. Les douaniers modernes se servent encore parfois des chiens de chasse, mais seulement pour éventer la venue et suivre la piste des contrebandiers. L'emploi des éléphants appartient à l'histoire du passé, du moins en Europe, et encore faut-il, je crois, remonter aux expéditions de Pyrrhus et d'Annibal, pour en trouver des exemples sur notre continent. Quant à l'usage des chiens dressés pour la lutte, il déshonorerait aujourd'hui l'armée d'un État civilisé.

2750. — Tuer par *trahison* des individus *isolés* appartenant à l'armée ennemie est considéré, avec raison, comme un moyen barbare de nuire à l'ennemi : la trahison est toujours une action infâme, indigne d'un soldat, et, lorsqu'elle est accompagnée d'un meurtre, elle devient un crime odieux. L'individu *isolé* faisant partie de l'armée ennemie et qui sera rencontré par hasard, pourra-t-il être attaqué *ouvertement* et tué licitement? Pour soutenir l'affirmative on dira que plus on tue d'hommes à l'ennemi et plus on l'affaiblit ;[2] mais la négative

[1] Polybe, *Histoire générale*, traduction française de Bouchot, Liv. V, § LXXXIV, T. I, p. 461, édition d'Ad. Delahays, 1847.

[2] Grotius disait : « Il est permis de tuer un ennemi en quelque lieu que ce soit, non seulement par le droit de nature, mais aussi par le droit des gens ... ; et le nombre de ceux qui le font ou qui en sont les victimes n'importe pas ... On ne doit pas se laisser ébranler par cette circonstance que,

s'appuie sur la considération que la nécessité de vaincre une résistance, de repousser une attaque, justifie seule le meurtre (V. *suprà*, n° 2742). C'est ce que semblent dire les *Instructions* pour les armées des États-Unis d'Amérique, lorsqu'elles déclarent que « tuer des hommes sans nécessité ou par esprit de vengeance n'est point légitime (art. 68). » Elles interdisent même de faire feu sur les avant-postes, les sentinelles ou les piquets, si ce n'est pour les contraindre à se replier, ou quand un ordre positif, spécial ou général, a été donné à cet effet (art. 69). Le projet de déclaration internationale discuté dans la Conférence de Bruxelles se borne à ranger parmi les moyens interdits le meurtre par trahison d'individus appartenant à la nation ou à l'armée ennemie (art. 13). Mais son énumération n'est qu'énonciative. Le *Manuel* de droit international prescrit aux belligérants de s'abstenir de toute action déloyale (art. 4), et interdit « d'attenter traitreusement à la vie d'*un* ennemi, *par exemple* en soudoyant des assassins, ou en feignant de se rendre (art. 8). » Le règlement pour le service des troupes italiennes en campagne reproduit la formule de l'article 13 du projet de déclaration de la Conférence de Bruxelles. Ces différents textes ne visent donc expressément que le *meurtre par trahison*, et se taisent sur le meurtre *sans trahison d'individus isolés* faisant partie de l'armée ennemie *et ne se trouvant pas en état de lutte.* Pour résoudre la question il faut s'en rapporter au principe général qui défend de tuer sans combat et sans nécessité (V. *suprà*, n° 2742). Il est superflu d'ajouter que les habitants d'un pays envahi qui tuent des ennemis isolés et n'exerçant aucune violence commettent un acte barbare que le patriotisme peut, sans doute, expliquer, mais

lorsqu'ils sont surpris, de tels assassins sont ordinairement punis de supplices rigoureux ; car cela même ne vient pas de ce qu'ils ont commis une faute contre le droit des gens : mais c'est qu'en vertu de ce même droit des gens tout est permis contre un ennemi. Or, chacun inflige une pénalité plus sévère ou plus légère, selon ce que demande sa propre utilité. » *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. IV, § XVIII, n°s 2 et 3, T. III, p. 109 et suiv.

que le droit ne saurait justifier. Sur les représailles de guerre, V. *infrà*, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. IV, *Sanction des lois de la guerre*.

2751. — On a traité la question de savoir s'il est licite de recourir à l'assassinat d'un général ou d'un chef d'État marchant à la tête de ses armées, pour échapper à de grands dangers, obtenir la victoire, faire cesser une ère de guerres et ramener le règne de la paix ? Les anciens ne se privaient pas de ce moyen de nuire à l'ennemi. Le trait d'*audace* et d'*éclat* (c'est ainsi que l'a qualifié Tite-Live) de Mucius Scévola, se rendant *avec l'approbation du sénat romain* dans le camp de Porsenna, roi de Clusium, pour l'assassiner, a été loué par Cicéron, dans son discours pour P. Sextius ; Valère-Maxime l'a appelé une entreprise *honnête* et *courageuse*, et Porsenna lui-même ne considéra point Mucius Scévola comme un vulgaire criminel. La menace de Mucius Scévola au roi de Clusium a exposé le droit de l'assassinat tel que le concevaient les anciens : « Je suis citoyen romain ;... *ennemi*, *j'ai voulu tuer un ennemi.* Je sais recevoir comme donner la mort : agir et souffrir en héros, tel est le caractère du Romain. Je ne suis pas le seul qu'animent contre toi ces sentiments. Derrière moi une jeunesse nombreuse aspire au même *honneur*. Apprête-toi donc, si cette vie a pour toi des charmes, à combattre chaque jour pour ta tête ; tu trouveras le fer et l'ennemi jusque dans ta tente ; c'est la guerre que te déclare la jeunesse romaine. Ne redoute point d'action générale, point de bataille : l'affaire est de toi à chacun de nous. »[1] Polybe racontant l'entreprise *hardie* de l'Étolien Théodote, qui s'était introduit, avant l'aurore, avec deux compagnons, dans le camp et sous la tente du roi Ptolémée, pour l'assassiner, et qui avait échoué dans sa tentative, qualifie cette entreprise d'*action d'audace fort courageuse*, et ne reproche à Théodote que d'avoir *manqué de prévoyance en ne s'informant pas au juste du lieu où Ptolémée*

[1] Œuvres complètes de Tite-Live, *Histoire de Rome depuis sa fondation*, traduction française de la collection Panckoucke, Liv. II, § XII, T. I, p. 135 et suiv., 1860, édition Garnier frères.

avait coutume de reposer. [1] Le 1[er] août de l'an 1589 de l'ère chrétienne, l'assassinat du dernier des Valois, par Jacques Clément, mettait la douleur et le trouble dans le camp de Saint-Cloud, la joie et la confiance dans Paris assiégé, et démontrait qu'au XVI[ème] siècle la question de l'assassinat du chef ennemi n'avait rien perdu de son intérêt. Bluntschli n'est pas certain qu'elle n'ait point conservé de nos jours encore quelque actualité, car, après avoir reconnu que l'assassinat d'un général en chef, ou d'un souverain, *peut contribuer à accélérer le rétablissement de la paix*, et après avoir déclaré cependant que le droit international l'interdit absolument, il exprime l'opinion qu'il est opportun de formuler cette prohibition de temps à autre, parce que les peuples semblent parfois l'oublier. [2]

Les auteurs classiques du droit international, tels que Grotius et Vattel, par exemple, ont résolu cette question par une distinction. « Il faut absolument, dit Grotius, faire une distinction entre les assassins : ceux qui violent leurs engagements exprès ou tacites, comme les sujets envers leur seigneur, les soldats envers celui au service duquel ils se trouvent,.... et ceux qui ne sont liés par aucun engagement.... » Ces derniers ne commettent pas de crime en assassinant, dès l'instant qu' « il est permis de tuer un ennemi en quelque lieu que ce soit, » et « ce ne sont pas seulement ceux qui le font, mais encore ceux qui le font faire aux autres, qui sont réputés exempts de faute, en vertu du droit des gens. Que si des hommes se rencontrent qui ont refusé de faire usage d'un pareil service offert (il s'agit du service que l'assassin rend à celui qui veut faire donner la mort à son ennemi), il faut rapporter cela à l'élévation de l'âme et à la confiance mise dans l'emploi de la force ouverte, et non pas à l'opinion que la chose soit juste ou injuste. » « Mais, dit ensuite Grotius,

[1] Polybe, *Histoire générale,* traduction française de Bouchot, 1847, Liv. V, § LXXXI, T. I, p. 459, édition de Ad. Delahays.

[2] Bluntschli, *Le droit international codifié,* traduction française de C. Lardy, 1881, art. 561, *r.* 1, p. 327.

il faut ajouter un autre jugement à l'égard de ces assassins dans l'acte desquels se trouve une perfidie ; et ce ne sont pas, en effet, seulement eux-mêmes qui agissent contre le droit des gens, mais encore ceux qui emploient leur service. » Grotius, enfin, estime que la raison pour laquelle on condamne l'assassinat, est d'éviter « que les dangers, surtout des personnes éminentes, n'augmentent pas trop ; » et il cite les consuls romains écrivant à Pyrrhus : « Il nous a paru que vouloir votre salut, c'était agir pour le commun exemple et dans l'intérêt de la bonne foi. »[1] Suivant Vattel, il faut ne pas confondre l'assassinat avec les surprises, très permises dans la guerre. « Qu'un soldat déterminé, dit-il, se glisse pendant la nuit dans un camp ennemi, qu'il pénètre jusqu'à la tente du général et le poignarde, il n'y a rien là de contraire aux lois naturelles de la guerre, rien même que de louable dans une guerre juste et nécessaire... Si quelqu'un a condamné absolument ces coups hardis, ce n'est que pour flatter ceux d'entre les grands qui voudraient laisser aux soldats et aux subalternes tout le danger de la guerre. » Vattel cite avec admiration l'exemple de Mucius Scévola et celui de Pépin, père de Charlemagne, qui passe le Rhin avec un seul garde et va « tuer son ennemi dans sa chambre ; » mais il ajoute qu' « aujourd'hui les entreprises de cette nature ne sont point du goût de nos généreux guerriers, » et qu' « ils ne les tenteraient que dans ces occasions rares où elles deviendraient nécessaires au salut de la patrie. » Quant à ceux qui « s'introduisent subtilement seuls, ou en très petit nombre, et surtout à la faveur d'un déguisement, » Vattel les traite d'assassins et dit qu' « un pareil attentat (soit qu'on y emploie des traîtres, sujets de celui qu'on fait assassiner ou de son souverain, soit qu'il s'exécute par la main de tout autre émissaire, qui se sera introduit comme suppliant ou réfugié, ou comme transfuge,

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. IV, § XVIII, nos 1, 2, 3, 4, 5, T. III, p. 108 et suiv.

ou enfin comme étranger,) est une action infâme et exécrable dans celui qui l'exécute et dans celui qui le commande... Qu'on ne dise point que ces coups extraordinaires ne sont permis qu'en faveur du bon droit : tous prétendent dans leurs guerres avoir la justice de leur côté. Quiconque par son exemple contribue à l'introduction d'un usage si funeste, se déclare... l'ennemi du genre humain et mérite l'exécration de tous les siècles. L'assassinat de Guillaume, prince d'Orange, fut généralement détesté, quoique les Espagnols traitassent ce prince de rebelle ;[1] et ces mêmes Espagnols se défendirent, comme d'une calomnie atroce, d'avoir eu la moindre part à celui d'Henri-le-Grand, qui se préparait à leur faire une guerre capable d'ébranler leur monarchie. »[2] Vattel conclut en disant que l'assassinat est contraire aux lois de la guerre, également proscrit par la loi naturelle et par le consentement des peuples civilisés.[3] Pinheiro-Ferreira, raisonnant sur ces différents passages de Vattel, conclut, de son côté, en fai-

[1] Il s'agit de Guillaume de Nassau, surnommé le *Taciturne,* prince d'Orange, devenu stathouder des provinces des Pays-Bas qui s'étaient soulevées contre l'Espagne. Sa tête ayant été mise à prix par le roi d'Espagne Philippe II, il périt assassiné, à Delft, par Balthazar Gérard, en 1584. L'assassin fut pris et écartelé. Le roi Philippe II donna des lettres de noblesse à sa famille.

[2] L'assassinat d'Henri IV (14 mai 1610), qui couvrit de deuil la France tout entière, fut salué avec joie dans les Pays-Bas espagnols. En descendant dans la tombe, le roi Henri entraînait avec lui le fantôme sanglant de la guerre, qui, après avoir si longtemps plané sur ces provinces et venant à peine de s'évanouir, menaçait de renaître encore. « Je loue Dieu, écrivait, le 17 mai, M. de Vendegies à l'archiduc Albert, de voir votre altesse délivrée d'un si puissant voisin, qui troublait la chrétienté et menaçait l'État de votre altesse. En quoi particulièrement l'on reconnaît la providence de Dieu... » La Providence était, en effet, venue si à propos au secours de l'empire et de l'Espagne, que cette même politique perfide qui, trente ans auparavant, avait armé le bras de Balthazar Gérard, fut soupçonnée d'avoir cette fois encore mis le couteau dans la main de Ravaillac. Telle fut, d'après de Groote, ambassadeur des archiducs à Londres, l'opinion de l'envoyé français à la cour d'Angleterre, à la première nouvelle du crime. Voir : Paul Henrard, *Henri IV et la princesse de Condé,* d'après des documents inédits, 1885, p. 288, 289.

[3] Vattel, *Le droit des gens,* édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. VIII, § 155, T. III, p. 24, 25 et suiv.

sant observer que, puisqu'on ne doit faire la guerre que dans le but d'obtenir le plus tôt possible et aux conditions les plus équitables une paix solide, on doit s'abstenir de tout ce qui pourrait s'y opposer, et qu'on ne peut imaginer quelque chose de plus contraire à ce but que l'emploi de l'assassinat.

Cette observation, ainsi que celle de Bluntschli, n'est qu'en partie exacte. On rapporte qu'un étranger s'étant présenté, en 1806, à M. Fox, alors secrétaire d'État d'Angleterre, pour lui proposer d'assassiner Napoléon Ier, le ministre du roi repoussa avec indignation cette proposition, prit soin d'en avertir M. de Talleyrand, ministre des affaires étrangères de France, fit arrêter cet étranger, l'expulsa de la Grande-Bretagne et ordonna qu'il fût conduit dans une contrée éloignée de la France. [1] Ce fut, assurément, un noble exemple de probité internationale et de justice que donna dans cette circonstance le gouvernement anglais, mais en agissant ainsi a-t-il assuré le retour à la paix? Ne pourrait-on pas dire, au contraire, que le poignard qui aurait frappé, en 1806, Napoléon, aurait épargné à l'humanité les hécatombes d'Iéna, d'Awerstaedt, d'Eylau, de Friedland, de Somo-Sierra, d'Abensberg, d'Eckmühl, d'Essling, de Wagram, de Saragosse, de Borodino, de la Bérésina, de Leipzig et de Waterloo ? L'assassinat d'un chef d'armée doit être condamné, non point parce qu'il est un obstacle au rétablissement des relations pacifiques, mais parce que c'est un crime odieux que désavoue l'honneur militaire, et qui est réprouvé par la conscience des hommes de bien. Sur ce point encore il faut revenir au principe général qui dé-

[1] « J'avais d'abord donné à l'officier de police qui l'accompagnait l'ordre de le faire sortir du royaume aussitôt que possible, écrivit M. Fox à M. de Talleyrand ; mais ensuite, m'étant aperçu de l'imprudence que je commettais en le laissant partir sans vous avoir auparavant informé de ce qui se passait, je l'ai fait incarcérer. Nos lois ne nous permettent pas de le retenir longtemps en captivité ; toutefois, il ne sera relâché qu'après que vous aurez eu le temps de prendre des précautions contre ses desseins ; lorsqu'il partira, j'aurai le soin de le faire débarquer dans un port de mer aussi éloigné de France que possible. L'homme dont il s'agit s'appelle Guillet de la Gevrillière. » Voir: Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. IV, § 1835, T. III, p. 151.

fend d'ôter la vie à un ennemi en dehors de la lutte (V. *suprà*, nº 2742).

2752. — S'il est odieux d'assassiner un ennemi, il ne l'est pas moins de mettre sa tête à prix, ou de le déclarer hors la loi, car c'est le désigner au poignard des assassins. Cette mesure barbare était fort usitée au moyen-âge. Mettre un individu au ban de l'empire, c'était déclarer qu'il avait perdu tout caractère humain et autoriser le premier venu à le traquer comme une bête fauve. Au XVIème siècle, le roi d'Espagne Philippe II ayant mis à prix la tête de Guillaume le Taciturne, le stathouder fut assassiné par le fanatique Balthazar Gérard. Au XIXème siècle, le 13 mars 1815, une déclaration rédigée par M. de Talleyrand, signée par les huit Puissances qui composaient le comité central du congrès de Vienne, et répandue aussitôt en France, ainsi que dans l'Europe entière, par l'envoi de plusieurs courriers, s'exprimait ainsi : « Napoléon Bonaparte, en rompant la convention qui l'avait établi à l'île d'Elbe, a détruit le titre légal auquel son existence se trouvait attachée. En reparaissant en France avec des projets de trouble et de bouleversements, il s'est privé lui-même de la protection des lois et a manifesté à la face de l'univers qu'il ne saurait y avoir ni paix, ni trêve avec lui. Les Puissances déclarent, en conséquence, que Napoléon Bonaparte s'est placé hors des relations civiles et sociales, et que, comme ennemi et perturbateur de la paix du monde, il s'est livré à la vindicte publique..... » Ainsi l'Europe, mesurant son langage à sa peur, mettait Napoléon au ban des nations. [1] Quelques au-

[1] Dans son *Histoire de la Restauration* (Chap. XI, 1860, édition de Michel Lévy, T. II, p. 390). M. de Vieil-Castel a démontré qu'indépendamment de cette sauvage provocation à l'assassinat, les propositions énoncées dans la déclaration du 13 mars 1815 n'étaient pas d'une logique bien rigoureuse. Prétendre que Napoléon, à qui l'on avait reconnu par le traité de Fontainebleau l'existence et les droits d'un souverain, avait perdu ses droits et s'était placé en dehors des relations sociales et civiles par cela seul qu'il avait déclaré une guerre, même injuste, à un autre souverain, c'était une thèse insoutenable, et qui le devenait bien plus encore, lors-

teurs ont rappelé qu'il avait, lui-même, mis à prix la tête du major Schill, officier prussien populaire en Allemagne par sa vaillance très vantée et par sa haine contre les Français. Ce major avait, en 1806 et 1807, fait avec quelque succès la guerre de partisans contre l'armée française pendant les sièges de Dantzick, de Colberg et de Stralsund, et fomentait, en 1809, une insurrection contre Napoléon. [1] On repousserait aujourd'hui comme monstrueux un pareil procédé de guerre, entre peuples éclairés par l'esprit de progrès moral contemporain. Klüber enseignait, trois ans après la déclaration du 13 mars 1815, que « la loi de guerre défend expressément... de mettre à prix la tête du souverain, ou du général en chef. » [2] Il ne parlait pas de la mise hors la loi, mais la même raison de décider s'impose quant à cette mise au ban des nations. Dudley Field déclare illicites la mise à prix de la vie d'une personne quelconque et la mise hors la loi d'un individu quelconque. Malheureusement il fait une réserve pour le cas de représailles. [3] Bluntschli formule la règle que « les peuples civilisés repoussent comme un acte de barbarie la mise à prix de la tête d'un ennemi, » et il ajoute, comme développement, que le droit international actuel n'admet pas qu'on puisse déclarer un homme déchu de tout caractère humain. [4] Les *Instructions* pour les armées des États-Unis s'expriment ainsi : « Les lois de la guerre ne permettent pas de proclamer qu'un individu faisant partie de l'armée ennemie, ni un particulier, ni un citoyen de l'État ennemi, est mis hors la loi et peut être tué sans jugement par le premier individu qui s'en empare .....; elles

qu'on se rappelait que les engagements pris à son égard n'avaient pas été tenus. Voir aussi : De Vaulabelle, *Histoire des deux Restaurations*, Chap. VI, 1864, édition de Perrotin, T. II, p. 321 et suiv.

[1] Voir : Thiers, *Histoire du Consulat et de l'Empire*, 1851, édition Paulin, Liv. XXXV, T. X, p. 213 et suiv.

[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 244, p. 348, 349.

[3] Dudley Field, *Projet d'un code international*, traduction française d'Albéric Rolin, 1881, art. 756, p. 571.

[4] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 562, et *r.* 1, p. 327.

réprouvent, au contraire, ce mode de procéder. Les plus sévères représailles suivraient un meurtre commis en vertu d'une proclamation de ce genre, de quelque autorité qu'elle puisse émaner. Les nations civilisées voient avec horreur les récompenses offertes en vue de pousser à l'assassinat d'un ennemi, et les condamnent comme un retour vers la barbarie. »[1] Le projet de déclaration internationale discuté dans la Conférence de Bruxelles de 1874, et le *Manuel* de l'Institut de droit international sur les lois de la guerre sur terre n'ont pas abordé cette question. Est-il besoin de dire qu'il serait contraire aux mœurs européennes modernes, autant que dangereux, de payer aux soldats la tête de tout ennemi qu'ils auraient tranchée.

2753. — Il faut remarquer à propos des moyens barbares de nuire à l'ennemi qui viennent d'être mentionnés, et notamment au sujet des maladies contagieuses ou infectieuses introduites dans des villes assiégées ou dans le camp ennemi, des percements de digues ou des destructions d'écluses, de l'assassinat d'un général en chef ou d'un chef d'État marchant à la tête de ses armées, que si ces moyens sont absolument condamnés par la loi de l'humanité, de la civilisation et de l'honneur, il n'est pas défendu de profiter des avantages qui peuvent résulter de pareils événements, lorsqu'ils ont eu lieu par

[1] On sait que par une proclamation datée du 2 mai 1865, le président des États-Unis d'Amérique, ayant déclaré, d'une manière un peu téméraire peut-être, que le bureau de la justice militaire était en possession de preuves qui établissaient la complicité directe de Jefferson Davis dans le meurtre d'Abraham Lincoln et dans la tentative de meurtre sur M. Seward, avait offert la récompense de cent mille dollars pour l'arrestation de l'ancien président des États confédérés. Mais il ne s'agissait nullement de mettre à prix la tête de Jefferson Davis, puisque la récompense n'était offerte qu'à ceux qui le livreraient *vivant* à la justice. L'usage d'offrir des récompenses pour l'arrestation des criminels est établi en Angleterre et aux États-Unis d'Amérique, où il n'y a pas de gendamerie, et où les citoyens contribuent beaucoup plus directement qu'en France, par exemple, au maintien de l'ordre public. Voir : Cortambert et de Tranaltos, *Histoire de la guerre civile américaine* (1860-1865), Chap. XXXVIII, T. II, p. 326, 327.

le fait de personnes tierces. Il est certain que lorsque l'armée ennemie se décourage, par exemple, à la suite de l'assassinat de son chef, il est permis de tirer parti de ce découragement et du désordre qu'il est capable de produire. « L'esprit chevaleresque, dit Bluntschli, et l'honneur d'une armée peuvent l'engager à ne pas exploiter le malheur d'autrui, mais on ne violera pas le droit international en agissant autrement. »[1]

2754. — *b. Armes prohibées.* — Quand on consulte les auteurs qui ont écrit sur le droit international jusque dans la première moitié de notre siècle, on constate qu'ils étaient particulièrement préoccupés d'exclure des moyens de nuire à l'ennemi, non seulement l'emploi d'armes ou d'engins pouvant occasionner des souffrances inutiles et des blessures difficiles à guérir, mais encore l'emploi de moyens de destruction dont l'efficacité paraissait alors trop considérable. On condamnait l'usage des armes empoisonnées ; des boulets à chaînes ou enchaînés (dans la guerre continentale) ; des boulets ramés et des boulets à bras ; des boulets rougis au feu, cercles poissés et couronnes foudroyantes (dans la guerre maritime) ; des fusées à la congrève et des fusées incendiaires ; des balles enflammées, mâchées, ondulées, figurées, crénelées ; des balles fondues avec des morceaux de verre ou de la chaux ; le fait de charger les fusils avec deux balles ou deux moitiés de balle ; la mitraille composée de morceaux de fer ou d'autre métal irrégulièrement formés, de cailloux, de clous ; les boulets à pièces ; les boulets mêlés de verre et de chaux, doubles ou taillés ; etc. ; enfin tous engins et moyens de destruction qui, d'un seul coup et par une voie mécanique, auraient abattu des masses entières de troupes, réduit l'homme au rôle d'un être inerte et augmenté inutilement l'effusion du sang.

Le fait d'enduire des dards de poison et de doubler ainsi les

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 563, et r. 1, p. 327, 328. Voir aussi : Dudley Field, *Projet d'un code international*, traduction française d'Albéric Rolin, 1881, p. 572, note 1.

causes de mort, suivant l'expression de Grotius, de « déshonorer le fer par le poison, » ainsi que le disait Silius Italicus, était rapporté aux Gètes par Ovide, aux Parthes par Lucain, aux Éthiopiens par Claudien, aux Scythes par Pline. « Les Scythes, disait Pline, teignent leurs flèches avec du venin de vipère et du sang humain. Cette action malfaisante, qui n'admet aucun remède, donne aussitôt la mort, par le plus léger contact. »[1] Cette manière de combattre répugnait aux Grecs et aux Romains de l'antiquité. Homère, dans l'Odyssée, faisait rappeler par Minerve qu'Ulysse était allé à Epphyre, chez Illus, fils de Mermérus, sur un rapide vaisseau, pour chercher un poison mortel afin d'en frotter ses dards à la pointe d'airain, mais qu'Illus ne lui en avait pas donné, craignant le courroux des dieux immortels.[2] La coutume de se servir d'armes empoisonnées a existé au moyen-âge et a été condamnée par l'Église ; cependant il y a eu jusqu'au XVI[ème] siècle, et même depuis, des exemples de cet usage barbare, qui semblait ne devoir être réservé qu'aux guerres de sauvages.[3] Grotius a dit que l'emploi des armes envenimées « est contraire au droit des gens, non universel, mais de toutes les nations européennes et de celles qui se rapprochent des plus civilisées de l'Europe. »[4] Vattel fonde l'interdiction de ce moyen de nuire à l'ennemi sur ce que la loi naturelle ne permet point d'étendre les maux de la guerre. « Il faut bien que vous frappiez votre ennemi pour surmonter ses efforts, dit-il aussi ; mais s'il est une fois mis hors de combat, est-il besoin qu'il meure inévitablement de ses blessures ? D'ailleurs, si vous empoisonnez vos armes, l'ennemi vous imitera, et sans gagner au-

[1] Pline l'Ancien, *Histoire naturelle*, Liv. XI.

[2] Homère, *Odyssée*, chant premier, traduction française de Pessonneaux, 1862, édition Charpentier, p. 11.

[3] Voir : Trinkhusius, *De illicito venenatorum armorum usu*, 1667. Voir aussi dans J. E. Van Beust, *Kriegsanmerkungen*, T. V, p. 236, un traité de 1675 sur le non-usage d'armes envenimées.

[4] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. IV, § XVI, n° 1, T. III, p. 107.

cun avantage, pour la décision de la querelle, vous aurez seulement rendu la guerre plus cruelle et plus affreuse. La guerre n'est permise aux nations que par nécessité ; toutes doivent s'abstenir de ce qui ne tend qu'à la rendre plus funeste ; et même elles sont obligées de s'y opposer. »[1] Cette très juste observation s'applique à tous les moyens d'attaque et de défense qui vont au-delà du but de la lutte : supprimer une résistance, repousser une agression (V. *suprà*, n° 2742). Le projet de déclaration internationale discuté dans la Conférence de Bruxelles de 1874 a interdit l'emploi d'armes empoisonnées (art. 13), et le *Manuel* de l'Institut de droit international a formulé l'interdiction de faire usage du poison sous quelque forme que ce soit (art. 8).

A propos des boulets enchaînés, ramés, à bras, rougis au feu, à pièces, mêlés de verre ou de chaux, doubles ou taillés, des cercles poissés et couronnes foudroyantes, des fusées à la congrève et incendiaires, des balles enflammées, machées, ondulées, figurées, crénelées, fondues avec des morceaux de verre ou de la chaux, de la mitraille,[2] etc., il est intéressant de remonter au moyen-âge, et de se rappeler qu'au commencement du XIIIème siècle le pape Innocent III essaya en vain d'interdire dans les guerres entre chrétiens l'emploi d'armes lançant des projectiles (les arcs et arbalètes). On notera éga-

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. VIII, § 156, T. III, p. 30.

[2] Des auteurs, Klüber, par exemple, distinguent entre la *mitraille proprement dite* et la *mitraille dans l'acception générale* (*Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 244, p. 348, 349) ; d'autres, comme G. F. de Martens, opposent la *mitraille en sens vague* à la *mitraille proprement dite* (*Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. IV, § 273, T. II, p. 236, note *d*). La *mitraille proprement dite* consisterait en morceaux de fer ou de verre, en clous, etc, dont on chargeait les canons ; la *mitraille dans l'acception générale* ou en *sens vague* se composerait de balles mal arrondies, de morceaux de plomb non entièrement ronds. Suivant Littré, le mot *mitraille* désignait anciennement toute sorte de vieux clous et autre ferraille dont on se servait pour charger les pierriers ; aujourd'hui il désignerait surtout les balles de fer ou biscaïens, ordinairement mêlés de ferraille, dont on charge les canons. *Dictionnaire*, V° *Mitraille*. La même définition est donnée par le *Dictionnaire de l'Académie*.

lement qu'au moment où elles apparurent dans les batailles, les armes à feu soulevèrent une dédaigneuse indignation dans les rangs des hommes d'armes, parce qu'en supprimant la lutte corps à corps elles diminuaient l'influence de la valeur personnelle dans les combats.[1] Le chevalier Bayard considérait comme une déloyauté l'usage des armes à feu et disait que c'était une honte qu'un homme de cœur fût exposé à périr par une misérable friquenelle.[2]

[1] A quelle époque l'invention de la poudre remonte-t-elle ? On trouve dans un traité du grec Marcus la description de plusieurs pièces d'artifice qui ont dû précéder l'usage des canons de toute sorte ; mais c'est aux Arabes qu'appartient vraisemblablement la découverte. Un manuscrit arabe du XIVème siècle décrit un instrument appelé *madfaa* (nom dont les Arabes se servent quelquefois pour désigner le fusil), qui semble avoir été la première application faite de la force explosive de la poudre. Le *madfaa* ne servait qu'à lancer des flèches, mais la composition de la poudre (salpêtre, soufre, charbon) était trouvée. Les proportions ont seules changé depuis. Cette poudre primitive était très imparfaite ; aussi les bouches à feu, ou *bombardes*, n'étaient guère employées que pour lancer de grosses pierres contre les remparts des villes, ou pour jeter le feu grégeois. Les Arabes sont peut-être aussi les premiers qui aient employé le canon en Europe ; mais les textes qui semblent leur en attribuer l'usage dès 1259 et 1323, ne sont pas assez explicites, et l'on ne sait s'il s'agit réellement de canons ou simplement de ballistes ou de machines à fronde. L'existence des bouches à feu est constatée en Italie dès l'année 1325. La poudre à canon fut employée, en 1339, au siège de Cambrai, par Edouard III, et, dès 1345, on fabriquait des canons à Cahors. Les boulets et les balles de plomb étaient en usage à la même époque. Les Anglais furent les premiers à se servir de l'artillerie en rase campagne, et ils durent à cette innovation le succès de la journée de Crécy (1346). L'usage des armes à feu se généralisa alors en France, et se répandit bientôt dans toute l'Europe. C'est vers 1390 que la marine adopta l'usage de l'artillerie. Charles VIII dut aux perfectionnements de l'artillerie ses rapides triomphes dans sa campagne de Naples. François 1er établit en France un grand nombre de fonderies et d'arsenaux, et créa l'administration des poudres. Au commencement du XVème siècle les Français inventèrent les canons à main, ou mousquets, qui, bien qu'inférieurs aux fusils actuels, présageaient une révolution complète dans l'art militaire. Voir : Ch. Dézobry et Th. Bachelet, *Dictionnaire général de biographie et d'histoire*, etc., 1880, V° *Poudre à canon*.

[2] Voir : Farrer, *Military manners and custom*, 1885, p. 5 et 226. Le récit de l'effet produit par l'apparition des bouches à feu, dans la bataille de Crécy, est intéressant. « Les Anglois si tost qu'ils virent les François approcher, se levèrent moult ordonnément, sans nul effroy, et se rangèrent en leurs batailles. Quand le roy Philippe vint jusque sur la place où les

Pour former leurs listes d'armes et d'engins prohibés, les auteurs se sont appuyés sur des pratiques de guerre plus ou moins généralement observées, et même sur certaines interdictions conventionnellement acceptées. C'est ainsi que l'usage des cercles poissés, des boulets à chaîne et à bras, des boulets rougis (inventés en 1574, lors du siège de Dantzick,) a été prohibé par des conventions ou arrangements militaires. A vrai dire, il n'y a jamais eu d'uniformité bien complète, même théorique, dans les interdictions, et les auteurs ont souvent présenté certains engins comme autorisés, ou comme prohibés, sans qu'un motif bien apparent justifiât la distinction faite entre eux. En général ils ont indiqué comme contraire aux usages de la guerre civilisée le fait de charger les canons avec des morceaux de fer, de verre, de clous et autre ferraille, et, comme permis, le fait de remplir les canons de balles mal arrondies, de morceaux de plomb ou d'autre métal non entièrement ronds. Par une contradiction singulière, ils ont signa-

Anglois estoient arrêtés et ordonnés, et qu'il les vit, le sang lui mua, car il les haïssoit moult, et il dit à ses maréchaux : faites passer nos Gênois devant et commencer la bataille, au nom de Dieu et de monseigneur saint Denis. » La pluie, qui n'avait cessé de tomber jusqu'alors, avait mis les arcs des Gênois hors d'état de servir ; mais les Anglais qui les avaient attendus en silence, et qui, pendant la pluie, avaient caché la corde de leurs arbalètes dans leurs chaperons, firent pleuvoir une grêle de flèches. Edouard III d'Angleterre avait entremêlé à ses archers « des bombardes, qui, avec du feu, lançoient de petites balles de fer pour effrayer et détruire les chevaux ; et les coups de ces bombardes causèrent tant de tremblement et de bruit qu'il sembloit que Dieu tonnoit, avec grand massacre de gens et renversement de chevaux. » Les Gênois perdirent courage et lâchèrent pied, « mais une haie de gens d'armes françois, montés et parés moult richement, leur fermoient le chemin. Le roy de France, quand il vit leur pauvre arroi et qu'ils se déconfisoient, ainsi commanda et dit : Or tost, tuez toute cette ribaudaille, car ils nous empeschent la voie sans raison. » L'exécution d'un pareil ordre devait nécessairement entraîner la perte de la bataille, car elle causa une immense confusion dont les Anglais profitèrent. Jamais la France n'avait essuyé une si terrible défaite. Les canons dont Edouard III se servit alors, pour la première fois, en bataille rangée effrayèrent, toutefois, plus qu'ils ne tuèrent, mais les flèches des archers anglais et les lances des gendarmes jetèrent bas de nombreux chevaliers. Voir : Duruy, *Histoire de France*, 1866, édition Hachette, T. I, p. 380 et suiv.

lé comme interdits les boulets ramés et à bras, les boulets rougis au feu et les couronnes foudroyantes, parce que ces engins peuvent anéantir d'un seul coup un grand nombre d'ennemis ; et comme autorisés, les simples boulets de canon, qui donnent cependant la mort à plusieurs hommes à la fois ; la mitraille composée de balles mal arrondies et de morceaux de métal non entièrement ronds, qui couche sur le sol des files entières de combattants ; les canons des batteries côtières ou des bâtiments de guerre, qui coulent bas les navires avec tous leurs équipages ; les mines, qui font sauter des bataillons entiers ; les brûlots, qui incendient plusieurs navires ; etc.[1] Au reste, ces prohibitions n'étaient et ne sont encore rien moins que généralement observées dans la pratique, et même l'on admettait et l'on admet qu'elles ne s'adressaient et ne s'adressent qu'aux combattants organisés, munis d'armes et de munitions régulières. Les chefs d'armées, qui se réservaient exclusivement, en l'absence de tout traité, de toute convention, le droit de déterminer dans chaque cas quelles armes on devait employer, ainsi que le mode de leur emploi, dif-

[1] G. F. de Martens, Klüber et d'autres auteurs citent pour mémoire la machine infernale, ou brûlot, qui avait été construite au XVIème siècle. Cette machine a fait beaucoup parler d'elle dans la guerre de 1688. Les Anglais prétendaient l'avoir inventée. C'était un bâtiment à trois ponts, chargé au plus bas de poudre, au second de bombes et de carcasses, et au troisième de barils cerclés de fer pleins d'artifices, et son tillac aussi était comblé de vieux canons et de mitrailles. Mais les Anglais n'ont pas eu le mérite de cette déplorable invention. Dans les guerres civiles des Pays-Bas on en fit de semblables dans le but de faire sauter le pont que le duc de Parme avait fait construire sur l'Escaut pendant le siège d'Anvers. L'ingénieur qui les inventa fut un italien de Mantoue, nommé Frédéric Jénibelli, que Strada appelle Jambellus. Il fabriqua plusieurs de ces machines infernales, ou bataux ardents, qu'on lâcha d'Anvers contre le pont du duc de Parme, le 4 avril 1585, à quatre heures du soir. Mais l'amiral Jacob Jacobsfen n'ayant pas bien suivi les ordres qu'on lui avait donnés, et ayant envoyé les quatre bandes de bateaux trop tôt les unes après les autres, elles n'eurent pas tout l'effet qu'elles devaient produire. Il n'y en eut qu'une qui ruina le fort de Calloo, et ouvrit le pont. Jénibelli fit encore une semblable entreprise avec quinze bateaux ardents, qui ne réussirent pas mieux. *Dictionnaire universel français et latin, vulgairement appelé Dictionnaire de Trévoux*, 1743, V° *Machine infernale*, T. II, p. 447.

féraient souvent de vues: on voit, par exemple, dans un ordre du jour du maréchal de Conflans, vice-amiral de France, du 8 novembre 1759, qu'à cette époque les marines française et anglaise avaient des vues diverses relativement à l'usage des boulets creux chargés d'artifices.[1] Aujourd'hui tous ces anciens moyens de guerre, ces boulets à chaîne, par exemple, ces boulets rougis, ces cercles poissés, ces couronnes foudroyantes, etc., sont devenus des procédés hors d'usage, et, suivant l'expression d'Hartmann, ont déjà passé depuis longtemps à la chambre de décharge des arsenaux ou des archives ;[2] ce qui n'empêche pas les auteurs contemporains, par respect, sans doute, pour la tradition, de les signaler encore comme interdits. Mais il faut ajouter qu'ils admettent des moyens de destruction beaucoup plus terribles, des armes à feu dont la puissance meurtrière est incomparablement plus redoutable, des engins nouveaux capables de répandre au loin, avec une précision de tir plus dangereuse et une portée plus étendue, l'incendie, le ravage et la mort. Les projectiles que l'artillerie emploie actuellement causent plus de dommages, de ruines et de désolation, les torpilles balaient le terrain plus promptement, que n'importe quel moyen de destruction autrefois en usage.

[1] Cet ordre du jour est conçu dans ces termes: « Il est absolument contre le droit des gens de faire une mauvaise guerre et de tirer des artifices contre l'ennemi, que l'on doit toujours combattre suivant les règles de l'honneur, avec les armes généralement employées par les nations policées. Cependant quelques capitaines se sont plaints que les Anglais aient employé de semblables moyens contre eux. Ce n'est aussi que sur leurs plaintes et avec une extrême répugnance que l'on s'est déterminé à embarquer sur les vaisseaux de ligne des boulets creux chargés d'artifices ; mais il est expressément défendu de s'en servir, à moins que les ennemis ne commencent. En ce cas seulement, le premier vaisseau qui s'en apercevra mettra un pavillon anglais à queue rouge dans l'endroit le plus favorable pour être remarqué. Le signal sera répété par tous ceux qui l'apercevront ; et alors il sera permis à tous les vaisseaux de l'armée d'user d'une juste représaille. Je ne saurais recommander à MM. les capitaines trop d'attention à ne pas faire ce signal sans avoir bien constaté le fait. » *Archives du ministère de la marine.*

[2] Hartmann, *Militarische Nothwendigkeit und Humanität*, 1878, p. 114.

2755. — La tendance de l'art militaire acceptée par l'école contemporaine du droit international est, en effet, de nos jours, de se servir des moyens les plus puissants, qui, en mettant à la fois le plus grand nombre d'hommes hors de combat, ont le résultat de précipiter l'issue de l'action. La lutte corps à corps est devenue très rare dans les batailles ; la baïonnette semble avoir fait son temps. [1] On tue à de très longues distances, et beaucoup d'hommes à la fois. L'engin le meilleur serait, au gré des hommes de guerre, celui qui détruirait d'un seul coup une armée entière : ce serait le meilleur, dans un certain sens, parce que le jour où les belligérants auraient trouvé le moyen de s'anéantir en quelques détonations, non seulement les combats cesseraient faute de combattants, mais l'art militaire, la profession des armes et tout le prestige de la gloire guerrière perdraient beaucoup de popularité. La race humaine, épouvantée de ces inventions meurtrières et dévastatrices, comprendrait mieux les bienfaits de la paix. Il se produirait dans la conduite des États un effet analogue à celui qui, dans les affaires dites d'honneur entre les particuliers, rend extrêmement rares les duels à mort. On prèfère le plus généralement un arrangement quel qu'il puisse être à une destruction réciproque. Quoi qu'il en soit, on n'interdit plus aujourd'hui les moyens de nuire à l'ennemi uniquement en raison de la trop grande étendue de leurs effets ; mais si l'on ne proteste pas, ou si l'on proteste peu, contre l'emploi des mitrailleuses, des fusées, des immenses canons Krüpp, de toutes les autres armes à tir rapide, des bombes fulminantes, des fourneaux de

[1] Les services que la baïonnette pouvait rendre sur le champ de bataille sont bien diminués par l'invasion des armes à tir rapide et à longue portée. Le nom de cette sorte de poignard plus ou moins long, ou épais, triangulaire ou à lame plate avec raînures, et qui s'adapte au bout du fusil, viendrait de Bayonne, où cette arme aurait été inventée, au commencement du XVIIme siècle. Quelques régiments de l'armée furent alors munis de la baïonnette. Cette arme s'ajusta d'abord sur une tige de bois emmanchée dans le canon du fusil, ce qui empêchait de tirer. En 1701 on inventa une douille à jour qui permit de laisser libre l'ouverture du canon. Sur la proposition de Vauban, en 1703, toute l'infanterie française en a été munie.

mines, des torpilles, des brûlots, on répudie comme contraires à l'humanité et aux lois de l'honneur militaire les moyens de combat qui, sans causer un effet appréciable plus considérable en vue de vaincre la résistance et d'affaiblir la force de l'ennemi, sont de nature à causer aux blessés des souffrances plus grandes, ou à rendre leur guérison plus difficile. La question est donc de tuer vite, de tuer beaucoup, de détruire le plus grand nombre de combattants qu'on pourra dans le moins de temps possible, sans faire endurer de trop grandes souffrances aux blessés, mais de subordonner, toutefois, cette dernière considération d'humanité à l'intérêt de tuer à l'ennemi le plus d'hommes qu'on pourra. La mort d'abord, l'humanité ensuite. On renonce, en un mot, à l'emploi de moyens qui donneraient à la guerre un caractère plus cruel sans en rendre les opérations plus rapides et plus décisives, mais on ne s'abstiendrait pas, à la rigueur, de faire usage d'armes, d'engins, de procédés de combat, qui, même contraires aux lois de l'humanité, offriraient l'avantage de briser rapidement et d'une manière complète la résistance de l'ennemi. C'est ainsi que des vieilles interdictions on conserve celles qui prohibent, par exemple, l'emploi des armes empoisonnées, des balles mâchées, ondulées, figurées, crénelées, fondues avec des morceaux de verre ou de la chaux, des boulets mêlés de verre et de chaux, doubles ou taillés, de la mitraille composée de morceaux de métal irrégulièrement formés, de clous, de cailloux, le fait de charger les fusils avec deux balles, ou avec deux moitiés de balle, l'usage de tous composés chimiques propres à infliger une torture aux blessés, à produire ou à augmenter les chances de mort ou de mutilation, et aux effets desquels ne pourraient remédier les moyens médicaux et chirurgicaux ordinaires; etc. Ces prohibitions sont conservées et reproduites par les auteurs contemporains ; elles sont même, il faut l'espérer, respectées dans la pratique de la guerre, parce qu'elles reposent sur des idées d'humanité qui sont de tous les temps, et surtout parce que les moyens de combat interdits ainsi ont pour effet d'occasionner des douleurs inutiles, des blessures difficiles à gué-

rir, de martyriser les hommes pour le seul plaisir de les faire souffrir, sans pouvoir mettre en moins de temps plus d'ennemis hors de combat. Une balle mâchée ne tuera pas plus d'hommes qu'une balle arrondie et lisse, mais les blessures qu'elle fera seront difficilement guérissables. Quant aux bombes et aux obus destinés à mettre le feu aux camps, aux forteresses, aux navires ; quant aux canons Krüpp et autres engins de destruction qui portent la mort à de lointaines distances et écrasent des rangées de soldats ; quant aux mitrailleuses, qui lancent des balles dans toutes les directions, en éventail, avec une rapidité de cent cinquante coups à la minute ; quant aux torpilles, qui sont placées dans la mer pour faire sauter les navires, ou semées sur le sol devant un ennemi qui s'avance ; quand aux mines, qui ensevelissent sous les décombres qu'elles font des milliers de combattants, toutes ces inventions, dont quelques unes appartiennent à la « *civilisation* » de nos jours échappent à la réprobation de la doctrine contemporaine, parce que, si elles sont plus meurtrières dans leur œuvre de destruction, elles sont plus expéditives et permettent d'en finir plus vite avec l'ennemi, sans causer trop de souffrances, que les anciens moyens si dédaigneusement qualifiés par Hartmann (V. *suprà*, nº 2754). Relativement à ces anciens moyens, on remarquera que leur emploi est rendu presque impossible par l'organisation uniforme des armements actuels.

2756. — Ce qui prouve que la considération de la puissance rapidement destructive des moyens et des instruments de combat est aujourd'hui prédominante et l'emporte même sur celle de l'humanité, c'est la grande faveur accordée aux balles coniques. On sait que la longue portée, l'exactitude et la rapidité de tir obtenue par les modifications nouvelles et les nouveaux perfectionnements apportés au fusil, font de cette arme l'instrument de mort le plus meurtrier de tous. Les balles dont on se servait auparavant pour les fusils à canon lisse avaient la forme sphérique ; celles des fusils rayés employés généralement, à notre époque, dans l'armement des troupes,

ont la forme conique. Or, au dire des chirurgiens et des médecins, les balles coniques produisent des blessures d'une gravité beaucoup plus grande, beaucoup plus difficiles à guérir que les balles sphériques. [1] En présence de ce résultat, des esprits généreux ont proposé (comme M. de Landa, par exemple, au congrès de Genève de 1864), de reprendre la balle sphérique, dont la blessure suffit pour mettre un homme hors de combat, puisque le but de la guerre qui est régulière et loyale doit être seulement de terrasser l'adversaire, non de le tuer, encore moins de le martyriser. A quoi bon ce surcroît de précautions meurtrières, si voisin du raffinement de la cruauté du sauvage? « Ne doit-on pas se demander, a dit M. Leroy-Beaulieu, s'il n'y a pas là un raffinement de cruauté inutile? Qu'exigent les nécessités de la lutte? Qu'on mette hors de combat le plus grand nombre d'hommes possible. Si l'on peut le faire au moyen de blessures légères, que quelques mois guériront, pourquoi produire des blessures effroyables devant lesquelles la chirurgie est impuissante? De telles exagérations meurtrières ne peuvent être acceptées par une civilisation comme la nôtre. Cette férocité inutile mérite d'être flétrie et repoussée. » [2] Notre civilisation ne l'a encore ni repoussée, ni flétrie, et l'on peut même affirmer que, si l'on voulait proposer aux Puissances d'abandonner les balles coniques et de revenir à l'ancien système des balles sphériques, une telle proposition serait universellement repoussée. Pourquoi? Parce qu'on ne peut se servir que de balles coniques dans les fusils rayés, parce qu'on tue plus d'hommes avec ces fusils, que leur portée est incomparablement supérieure et que rien n'a surpassé jusqu'à présent la précision de leur tir. Il faut même reconnaître que, si l'on voulait suivre rigoureusement le raisonnement de MM. de Landa et Leroy-Beaulieu, on devrait proposer de

[1] Voir le rapport du docteur Chenu au conseil de santé des armées sur la campagne d'Orient. Voir aussi : Bertherand, *Campagne d'Italie de 1859*; — Appia, *Le chirurgien à l'ambulance.*

[2] Leroy-Beaulieu, *De l'atténuation des maux de la guerre. Revue contemporaine*, T. LXIV.

renoncer aux balles sphériques elles-mêmes et aux fusils à canon lisse, pour ne se servir que de lances et d'épées, parce que les blessures faites par ces dernières armes sont beaucoup moins graves, plus facilement guérissables, et parce qu'on pourrait très bien, à la rigueur, si toutes les Puissances y consentaient, guerroyer avec ces seules armes. Mais tant qu'un État se réservera le droit, qui lui appartient incontestablement, de réformer ses armements et d'inventer des moyens de destruction de plus en plus puissants, les autres États devront le suivre dans cette voie, sous peine de s'exposer sans défense efficace à ses coups. Dans le terrible heurt de la guerre, chacun des belligérants a le droit de se servir des engins perfectionnés dont il s'est assuré le bénéfice, et l'adversaire le moins bien pourvu ne peut s'en prendre qu'à lui de son infériorité.

La seule chose qu'on puisse demander aux États, c'est de concilier l'humanité avec les exigences du but qu'ils poursuivent en faisant la guerre, c'est-à-dire, tout en s'efforçant de mettre hors de combat le plus grand nombre possible d'ennemis, dans le moins de temps qu'ils pourront, de ne point employer des moyens qui augmenteraient inutilement les souffrances des blessés, ou qui rendraient leur mort inévitable. En se plaçant à ce point de vue, on peut constater combien est inexacte l'observation de ceux qui, comparant les moyens actuels de destruction introduits dans la pratique de la guerre et acceptés par les théoriciens, avec les armes vulgairement prohibées de nos jours encore (au dire de ces mêmes théoriciens), considèrent comme étranges les susceptibilités humanitaires du droit international autorisant des moyens de destruction beaucoup plus terribles que ceux qu'il prend la peine d'interdire. Ceux qui font cette observation ne remarquent point que mettre beaucoup d'ennemis hors de combat et en peu de temps n'est pas rendre plus aiguës leurs souffrances, les martyriser comme par plaisir, les torturer par vengeance. Il est certain que les obus, les canons Krüpp, les mitrailleuses, les torpilles, etc., tous les engins nouveaux de destruction inventés de nos jours laissent loin derrière eux les moyens con-

damnés jusqu'à présent comme barbares, mais, s'ils mettent en moins de temps plus d'hommes hors de combat, ils sont, en réalité, moins cruels, parce que, s'ils tuent davantage de combattants, ils ne causent pas de douleurs physiques inutiles. Tuer, blesser, mettre aussi rapidement que possible le plus d'ennemis hors de combat, mais s'abstenir de faire usage d'armes et de projectiles propres à aggraver inutilement les souffrances des blessés, tel est le principe qu'on enseigne, qu'on recommande et qu'on applique généralement aujourd'hui. Les *Instructions* pour les armées des États-Unis proclament que les nécessités militaires n'autorisent pas à commettre des actes de cruauté, c'est-à-dire à infliger des souffrances pour le seul plaisir de faire souffrir ou pour exercer une vengeance (art. 16) ; le projet de déclaration internationale discuté dans la Conférence de Bruxelles de 1874 dénonce comme interdit l'emploi d'armes, de projectiles ou de matières propres à causer des maux superflus (art. 13) ; le *Manuel* des lois de la guerre sur terre élaboré par l'Institut de droit international défend d'employer des armes, des projectiles et des matières propres à causer des souffrances superflues ou à aggraver les blessures (art. 9).

2757. — La question de préciser quels sont les instruments de destruction et de mort qui doivent être interdits dans les guerres des États contemporains, conformément aux inspirations d'une civilisation chrétienne avancée, a été particulièrement agitée au moment où les armées ont commencé à faire usage des canons rayés, des mitrailleuses, des torpilles, etc. Des voix autorisées se sont élevées pour rappeler et déclarer que les lois de l'humanité proscrivent l'emploi d'armes, de machines, de projectiles dont l'effet serait de faire périr à la fois des masses entières de combattants. Si l'on se place exclusivement au point de vue de l'humanité, la cause des mitrailleuses, qui peuvent lancer des balles dans toutes les directions avec une rapidité effroyable, des obusiers de Shrapnell, qui crachent des flots de mitraille à la portée du boulet, des fusils à va-

peur de Perkins, qui vomissent autant de balles qu'un bataillon, des mines et des torpilles de terre, qui détruisent en un instant des corps entiers de troupes, est une cause perdue. Mais le démon de la guerre veut du sang; il faut lui en donner beaucoup, et vite, pour qu'il s'éloigne des contrées qu'il désole, et c'est déjà une victoire remportée sur lui, que de ne point lui permettre de torturer ceux auxquels il enlève la vie. Du moment qu'il est admis que l'intérêt et le droit des belligérants est de se servir des moyens les plus puissants qui, en mettant à la fois un très grand nombre d'hommes hors de combat, ont l'avantage de précipiter l'issue de l'action, mais qu'il faut proscrire tous les moyens de nuire à l'ennemi qui seraient contraires aux lois de l'humanité, sans être absolument utiles ou nécessaires au but de la guerre (V. *suprà*, nos 2755, 2756), je ne vois pas pourquoi l'on interdirait l'usage des canons rayés, des obusiers de Shrapnell, des fusils à vapeur de Perkins, des mitrailleuses, des mines et des torpilles. Ces armes, ces engins de destruction tuent en peu de temps beaucoup d'ennemis, déciment les armées, mais quand les projectiles qu'ils lancent ne donnent pas la mort, les blessures qu'ils font ne sont pas plus inguérissables que celles des balles permises et des boulets non interdits. J'en dirai autant sur l'emploi des mines, ou cavités souterraines pratiquées sous des bastions, des rochers, des ponts, des édifices quelconques, pour les faire sauter par des matières explosibles. Ce sont les mines proprement dites ; mais on comprend aussi sous la dénomination générale de *mines* les torpilles terrestres et tous les autres moyens employés pour anéantir des troupes ennemies par des explosions. Inventées depuis peu d'années, les torpilles terrestres consistent en de petits récipients remplis de matières explosibles, que l'on cache le long du chemin suivi par l'ennemi. Lorsque ce dernier se trouve sur le terrain parsemé de torpilles, elles éclatent par le moyen de l'étincelle électrique, ou par la pression du pied du soldat qui les foule. L'effet qu'elles produisent en éclatant est considérable ; elles jettent le désordre dans la

troupe qui se voit décimée par ces petits engins presque invisibles et difficiles à éviter. Ces moyens de destruction sont terribles par leurs ravages, mais en quoi diffèrent-ils des autres projectiles explosibles employés par l'artillerie ? La plupart des auteurs qui ont écrit, de nos jours, sur ces questions ont presque continuellement confondu entre les engins et projectiles d'une grande puissance destructive et ceux qui occasionnent des souffrances inutiles ou des blessures inguérissables. C'est ainsi qu'Achille Morin rappelant l'interdiction d'employer la mitraille proprement dite, et même les balles doubles dans un même fusil, demande si la prohibition n'est pas éludée par l'emploi des mitrailleuses, qui, dit-il, est encore et de beaucoup plus meurtrier.[1] Mais il ne voit pas que les projectiles des mitrailleuses, qui ne consistent point en morceaux irréguliers de fer, de verre, de cailloux, etc., ne produisent pas des blessures inguérissables comme la mitraille proprement dite (V. *suprà*, n° 2754, p. 917, note 2). Souvent aussi il est arrivé à ces auteurs de se contredire eux-mêmes. C'est ainsi que Pasquale Fiore déclare qu'il considère comme inconciliable avec l'honneur militaire de faire sauter par la mine un pont au moment précis où il est traversé par des troupes ennemies, et qu'il ajoute, un peu plus loin, qu'on ne peut pas d'une façon absolue prohiber les machines destinées à anéantir instantanément un corps d'armée, puisque ce sont les hommes en masse et collectivement qui représentent la force publique contre laquelle l'attaque doit être dirigée. Après avoir fait l'observation que la mitrailleuse n'a pu être beaucoup employée jusqu'à aujourd'hui, parce qu'elle préjudiciait à ceux mêmes qui voulaient en faire usage, il se demande si cette machine étant perfectionnée devrait être interdite par le seul motif qu'elle serait un engin puissant de destruction, et il incline vers la négative.[2]

[1] Achille Morin, *Les lois relatives à la guerre,* 1872, Chap. IX, § 10 bis, T. I.

[2] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international privé,* traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. VI, § 2, n° 1320, T. III, p. 126 et suiv.

Ces contradictions, ces incertitudes de la doctrine, ne doivent rien diminuer de la confiance qu'on doit avoir dans les sciences morales, qui finissent toujours, à la longue, par dompter les éléments brutaux. Malheureusement ces éléments sont merveilleusement servis à notre époque par les sciences mathématiques, physiques et chimiques. Les moyens de destruction se perfectionnent et se multiplient aujourd'hui dans une progression effrayante. Comment arrêter cette fièvre d'inventions et de perfectionnements ? Quel serait le critérium pour déterminer la limite à ne pas dépasser? Recourra-t-on à un accord international ? De Jomini a souhaité que les chefs d'États se réunissent en congrès pour proscrire ces inventions de destruction et de mort. [1] Mais, ainsi que l'a très justement fait remarquer Lorimer, est-il un État qui consentirait à se lier ou à se limiter dans l'emploi de ces nouveaux moyens, aussi efficaces pour la défense que pour l'attaque ? S'il le faisait, la manière dont les traités ont été respectés dans le passé serait-elle de nature à garantir que dans une guerre à outrance de pareils engagements seraient observés ? Eût-il été possible de prévenir, de limiter, ou même de règler par traité l'emploi de la poudre à canon ? En l'absence d'un pouvoir exécutif international la réponse à ces questions ne peut être que négative, pour l'avenir comme pour le passé. [2] En supposant le consentement des grandes Puissances à un pareil accord, les petits États s'y associeraient-ils ? Ne seraient-ils pas déterminés à s'y opposer par le besoin de suppléer au petit nombre de leurs soldats par la puissance destructive de leurs moyens de défense ? De plus, l'emploi des moyens nouveaux d'attaque et de défense est déterminant pour la victoire. La première application de la cuirasse aux navires eut pour résultat la victoire de Kinburn (port situé à l'entrée du Dniéper),

[1] Voir : De Jomini, *Précis de l'art de la guerre*, T. I, p. 114.

[2] Voir dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. XIX, 1887, p. 472 et suiv., l'article de Lorimer intitulé : *La question du désarmement et les difficultés qu'elle soulève au point de vue du droit international.*

pendant la guerre de Crimée ; les premiers canons rayés ont produit celle de Solférino, et les chassepots français la déroute de Mentana. Les succès des États américains du Nord, *le Saint-Louis* et *le Congrès* coulés bas en quelques secondes, ont été la conséquence de l'application de l'éperon aux navires. Sadowa a été le triomphe du nouveau fusil prussien à aiguille. Toute invention nouvelle, suivant son importance, constitue une évolution ou une révolution, dont le profit consiste à donner un gage de supériorité à la nation qui, la première, adopte cette invention. Comment espérer, dès lors, que les États consentent jamais à arrêter les progrès de l'art de détruire, quand ces progrès peuvent favoriser dans une large mesure la victoire ? [1] La seule chose, je le répète, que peuvent tenter avec quelque espoir de réussite les théoriciens, en présence de cet entraînement des États qui les pousse à augmenter et à amplifier sans cesse les instruments de destruction, c'est de disposer ces États à abandonner l'usage et à empêcher l'introduction des armes et des projectiles qui, sans être d'une puissance beaucoup plus considérable que tous les autres, produiraient des blessures certainement mortelles, ou seulement incurables, ou même extrêmement douloureuses. Mais à notre époque, où l'esprit de l'homme, occupé à perfectionner les moyens d'attaque et de défense, arrive à inventer chaque jour des instruments de mort de plus en plus terribles, il n'y a point à songer à faire des énumérations complètes d'armes et d'engins illicites. Il faut s'en tenir au principe général qui vient d'être énoncé : c'est-à-dire qu'on doit s'abstenir d'armes, d'instruments, d'engins, de projectiles, qui n'augmenteraient pas l'effet de destruction, mais causeraient aux blessés des souffrances plus grandes et rendraient la guérison plus difficile. Un autre principe s'impose ici : c'est que, s'il ne peut être interdit aux États modernes de réformer leur armement, et si le choix des moyens à employer pour faire la guerre est du ressort de l'art

[1] Voir : Buzzati : *L'offesa e la difesa nella guerra secondo i moderni ritrovati,* 1888, Cap. I, p.37 à 78.

militaire, l'usage des engins puissants de destruction n'est légitime que contre ceux qui combattent; que les instruments de guerre ne sauraient être dirigés contre les personnes qui sont inoffensives ; et que, même contre ceux qui combattent, tout général prudent et avisé limitera les violences qu'il ordonnera à ce qu'il jugera absolument indispensable au but qu'il se proposera d'atteindre.

2758.— Il existe dans le droit international conventionnel de l'Europe contemporaine un acte très important, qui a donné une consécration (malheureusement incomplète) au principe d'humanité suivant lequel on doit s'abstenir, durant la guerre, d'employer des armes qui rendraient inévitable la mort des hommes mis hors de combat, ou aggraveraient inutilement leurs souffrances : c'est la déclaration signée à Saint-Pétersbourg, le 29 novembre-11 décembre 1868, par l'Autriche-Hongrie, la Bavière, la Belgique, le Danemark, la France, la Grande-Bretagne, la Grèce, l'Italie, les Pays-Bas, la Perse, le Portugal, la Prusse et la Confédération de l'Allemagne du Nord, la Russie, la Suède et la Norvège, la Suisse, la Turquie, le Wurtemberg, à l'effet d'interdire l'usage de certains projectiles en temps de guerre. Il s'agit de projectiles d'un poids inférieur à quatre cents grammes et qui seraient explosibles, ou chargés de matières fulminantes ou inflammables. La déclaration n'a donc visé que les projectiles de petit calibre et non ceux employés par l'artillerie, tels que les obus, par exemple, les schrapnells, etc., qui font également explosion. C'est le cabinet impérial de Russie qui a pris l'initiative de cette interdiction, obligatoire pour toutes les Puissances contractantes ou accédantes.

Les antécédents de la déclaration de Saint-Pétersbourg ne sont pas dénués d'intérêt. Une balle explosible d'invention nouvelle est proposée, vers la fin de 1867, au gouvernement russe. Le ministre de la guerre de l'empire de Russie se pose la question de savoir si l'emploi d'un engin de ce genre peut être justifié par une exigence quelconque de la guerre, et la résout

négativement.[1] Le 9-21 mai 1868, le chancelier de l'empire adresse aux légations impériales accréditées à l'étranger une circulaire dans laquelle il s'exprime ainsi : « Il est hors de doute que les balles explosibles peuvent être utiles pour faire sauter les caissons ; mais, employées contre des êtres vivants pour aggraver les blessures, elles doivent être classées au nombre des moyens barbares qui ne trouvent aucune excuse dans les exigences de la guerre. Si la guerre est un mal inévitable, on doit cependant chercher à en diminuer les cruautés autant que possible, et c'est pourquoi il n'y a pas lieu d'introduire des armes meurtrières qui ne peuvent qu'aggraver les calamités, sans avantage aucun pour le but direct de la guerre. L'usage d'une arme doit avoir uniquement pour objet l'affaiblissement des forces militaires de l'ennemi ; il suf-

[1] Les balles explosibles du calibre de six millimètres ont été pour la première fois introduites, en 1863, dans l'armée russe, en vue exclusivement de détruire et de faire sauter les caissons de cartouches et de munitions de l'armée ennemie. Dans le principe, chaque soldat d'un bataillon ou d'une compagnie de tirailleurs devait avoir six cartouches à balles explosibles ; mais ce nombre fut ensuite limité en vertu d'une ordonnance du ministre de la guerre russe, en date du 24 septembre 1864, où on lisait ceci : « La destination des balles explosibles étant tout-à-fait exceptionnelle, leur emploi en temps de guerre ne peut être que très peu fréquent, et il n'y a pas de raison de les prodiguer aux troupes. Le soldat ayant à sa disposition un trop grand nombre de ces cartouches ne saurait résister à la tentation d'en user contre des hommes, ce qui ne doit jamais être toléré, ou bien contre des caissons, mais à des distances où l'efficacité du tir est plus que douteuse. » En conséquence de cette ordonnance, il fut établi que les cartouches à balles explosibles ne seraient distribuées qu'aux sous-officiers, au nombre de dix par tête, et qu'elles ne devraient exclusivement servir qu'à la destruction des caissons d'artillerie, en temps opportun et à une distance relativement courte. Des balles, sinon parfaitement égales, du moins à peu près semblables, avaient été, d'ailleurs, déjà introduites ou expérimentées dans les armées de la Suisse, de la Prusse, de l'Autriche, de la Bavière et de l'Angleterre. Vers la fin de 1867, une nouvelle balle explosible, remplie d'une composition fulminante et s'enflammant sans capsule par le choc contre un objet quelconque, avait été proposée au gouvernement russe, et c'est à l'occasion de l'emploi d'un pareil engin que le gouvernement a posé la question de savoir si l'usage des balles explosibles pouvait être justifié par les exigences quelconques de la guerre. Voir l'ouvrage de Buzzati, cité dans la note précédente, 1888, Chap. II, p. 49 et suiv.

fit de mettre hors de combat un nombre considérable d'hommes, mais ce serait de la barbarie que de vouloir aggraver les souffrances de ceux qui ne peuvent plus prendre part à la lutte. Les parties belligérantes ne doivent tolérer que les calamités qui sont impérieusement nécessitées par la guerre. Toute souffrance et tout dommage qui n'auraient pas pour seul résultat d'affaiblir l'ennemi n'ont aucune raison d'être et ne doivent être admis d'aucune manière. En conséquence, il semblerait nécessaire d'exclure par un engagement international l'usage des balles explosives, ou, du moins, de ne les employer qu'à faire sauter les caissons. Cependant, en examinant de près la question, des doutes peuvent surgir sur l'efficacité de cette restriction : comment et qui pourra contrôler l'emploi des balles explosives à l'heure du combat, et constater qu'on ne s'en est servi que pour faire sauter les caissons et non contre les hommes? Même en admettant la plus loyale observation des engagements pris, il sera toujours difficile de limiter strictement l'usage de ces balles explosives. Le ministre de la guerre russe proposerait donc, soit de renoncer complètement à l'usage des balles explosives, soit d'employer exclusivement les balles à capsules, lesquelles ne faisant explosion qu'au contact des corps durs, ne peuvent servir qu'à faire sauter des caissons. » Le chancelier de l'empire russe fait, de plus, connaître aux différentes légations impériales, que, suivant l'opinion de l'empereur, on doit proscrire l'emploi des balles explosives, ou, du moins, le réduire à l'usage des balles à capsules destinées exclusivement à faire sauter les caissons de munitions ; il charge en même temps les représentants diplomatiques de la Russie de s'entendre avec les divers gouvernements auprès desquels ils sont accrédités, pour faire de cette mesure l'objet d'une convention internationale entre tous les États ; il se déclare prêt à l'adopter comme règle pour l'armée russe, dès qu'elle aura été admise par les autres gouvernements. Ces derniers ayant tous répondu qu'en principe ils adhéraient à la proposition russe, l'empereur fait formuler par le prince

Gortchacow, dans une seconde circulaire du 17-29 juin 1868, un projet de protocole tendant à arriver à un accord international sur ce point, et fait communiquer ce protocole aux chefs des légations russes, afin qu'ils invitent les gouvernements près desquels ils sont accrédités à munir leurs représentants à Saint-Pétersbourg des pouvoirs nécessaires pour en discuter les termes et pour le signer. Les réponses de tous les gouvernements à la seconde circulaire du chancelier de l'empire russe expriment presque généralement l'opinion d'abolir toutes les balles explosives, sans exception ; ces gouvernements se déclarent disposés à adhérer à la convention projetée. Dans la proposition de la Russie, comme dans les réponses des autres États, il n'est question que des balles explosives destinées au tir des fusils, des carabines, des mitrailleuses et des bouches à feu d'artillerie lançant de la mitraille, mais nullement des autres sortes de projectiles explosifs employés par l'artillerie, tels que bombes, grenades, shrapnells, etc.

Au cours de cette correspondance diplomatique, il survient, à la date du 29 juin-10 juillet de la même année, une note du gouvernement prussien, qui propose de ne pas se borner à abolir les balles explosives, mais d'examiner tous les moyens de destruction qui ne devraient pas être admis. « Nous sommes prêts, est-il dit dans cette note, à prendre part à une discussion commune du protocole, et nous nous associerons à cette tâche avec le désir de répondre à la généreuse initiative de l'empereur. Cependant, l'examen que nous avons entrepris pour notre propre compte nous a fait reconnaître que les matériaux nécessaires pour pouvoir arrêter une rédaction définitive ne sont pas encore réunis, et qu'une décision des représentants diplomatiques des Puissances parviendrait difficilement à les compléter. Il nous semble d'abord que les gouvernements se conformeraient à la direction que la déclaration du congrès de Paris, en date du 16 avril 1856, a donnée à la fixation des rapports internationaux, s'ils saisissaient cette occasion pour revêtir d'une sanction solen-

nelle et universelle certains principes analogues, proclamés depuis longtemps par le droit des gens, reconnus parfois dans des traités conclus entre telle et telle Puissance et mis plus ou moins généralement en pratique. Telle est, par exemple, la prohibition des projectiles induits ou imprégnés d'une substance vénéneuse, du plomb haché, du verre, des boulets à chaîne ou à bras. Mais, de plus, en face de la grande diversité des engins de destruction inventés dans ces derniers temps, les stipulations du protocole, et même les principes généraux posés dans le préambule, nous paraissent susceptibles d'une extension bienfaisante. Je rappellerai, par exemple, l'invention offerte par le feu lord Dundonald au gouvernement anglais, mais refusée par ce dernier, et qui, d'après les journaux, consistait à couvrir des brouillards d'un gaz mortel une ville entière, ou le terrain occupé par une division ennemie. Ne risque-t-on pas que, malgré le protocole, des inventions pareilles, ou d'autres moyens de destruction d'un effet peut-être plus douloureux, que les progrès de la chimie feront encore découvrir, ne soient regardés par telle ou telle Puissance comme exclus de l'accord ultérieur que les parties contractantes se réservent de conclure entre elles ? Les représentants des Puissances pourraient peut-être s'entendre sur le premier des points que je viens d'indiquer ; la discussion du second exige, en revanche, les connaissances techniques les plus détaillées. Le gouvernement du roi se permet, en conséquence, de proposer au cabinet impérial d'inviter avant tout les Puissances à déléguer à Saint-Pétersbourg des commissaires experts, chargés de discuter d'après les points de vue énoncés plus haut la réalisation de l'idée dont s'est inspirée la circulaire du 9-21 mai, et de préparer la rédaction des parties dispositives du protocole. »

Cette note et une troisième circulaire du prince Gortchacow sont adressées, le 5-17 juillet 1868, aux différentes Puissances, qui, la plupart, répondent en appuyant la proposition prussienne. Mais la Grande-Bretagne et la France ne sont pas favorables à cette proposition. La première de ces Puissances allègue que

l'extension de la prohibition souhaitée par la Prusse ne s'accorderait point avec les intérêts anglais, car les forces militaires de la Grande-Bretagne étant inférieures en nombre à celles des Puissances du continent, le gouvernement anglais a besoin, pour suppléer à cette infériorité, de tenir compte des découvertes scientifiques et des perfectionnements mécaniques dont il peut disposer ; que se priver de cet avantage à son propre détriment serait s'imposer des obligations qui limiteraient l'esprit de recherche et d'invention ; que, de plus, il serait très difficile de définir les projectiles à exclure avec suffisamment de précision pour éviter dans l'avenir toutes récriminations et tout soupçon de mauvaise foi. La France, de son côté, déclare que, suivant l'opinion de l'empereur Napoléon, la guerre devant avoir, de nos jours, la plus courte durée possible, il est nécessaire pour cela d'enlever à l'ennemi le plus grand nombre d'hommes en les mettant hors de combat, à la condition de ne pas leur infliger des souffrances inutiles ; que c'est dans ce sens qu'elle accueille la proposition russe, mais qu'elle n'entend point mettre en discussion tous les progrès de l'artillerie. Unanimes pour supprimer dans la guerre l'emploi des balles explosives de petit calibre de n'importe quel système, et voulant s'obliger réciproquement par un acte diplomatique, l'Autriche, la Bavière, la Belgique, le Danemark, la France, la Grande-Bretagne, la Grèce, l'Italie, les Pays-Bas, la Perse, le Portugal, la Prusse, la Russie, la Suède et la Norvège, la Suisse, la Turquie et le Wurtemberg envoient leurs délégués à Saint-Pétersbourg. Ces délégués ou commissaires se réunissent le 28 octobre-9 novembre 1868. Le général Miliowtine, délégué russe et président de la commission, met en discussion la proposition de la Prusse. Le colonel Schweinitz, délégué ou commissaire prussien, expose les idées de son gouvernement ; il démontre l'opportunité, non seulement d'appliquer la prohibition aux balles explosives du fusil, mais à tous les autres projectiles incendiaires et explosifs de plus grand calibre ; il dit que la Prusse croit urgent d'arrêter, ou, du moins, de limiter les progrès de la

science, qui, soutenue et encouragée par les gouvernements, se préoccupe continuellement d'aggraver les conséquences de la guerre. Le délégué anglais déclare que son gouvernement ne pense pas qu'une extension de la proposition russe soit utile. Le délégué français annonce qu'il n'a de pouvoirs que pour discuter l'exclusion des balles explosives. Déjà la majorité des délégués est d'accord pour discuter la proposition prussienne, mais le délégué de la Prusse compromet le sort de cette proposition, en disant qu'il ne s'agit nullement de propositions positives, qu'il est impossible de prévoir toutes les inventions futures, qu'il n'est question que d'un échange d'idées destiné à tracer les limites que l'humanité impose aux exigences de la guerre. La commission décide qu'elle ne s'occupera point, pour le moment, de la proposition de la Prusse, parce qu'elle ne doit se prononcer que sur des propositions précises réunissant l'assentiment de tous les gouvernements représentés ; elle ne discutera que la question de l'exclusion des balles explosives destinées au tir des armes de petit calibre, mais sur ce point aucune discussion ne s'élève, car tous les délégués sont d'accord pour vouloir proscrire ces projectiles. On détermine ensuite la dimension des projectiles à interdire, et, sur la proposition du commissaire prussien, on convient de se placer au point de vue du minimum de poids. A la majorité l'on choisit le poids de quatre cents grammes, qui est généralement considéré comme étant le minimum pour les projectiles d'artillerie et le maximum pour les armes portatives. Le délégué ou commissaire de la Suisse ayant appelé l'attention de la commission sur les balles non explosives, mais incendiaires, ces dernières sont considérées comme virtuellement exclues de l'appareil de guerre des armées, et dans le projet de protocole on ajoute aux mots « *projectiles explosibles d'un poids inférieur à quatre cents grammes* » les mots « *et ceux chargés de matières fulminantes ou inflammables.* » Enfin, le 29 novembre-11 décembre 1868, les délégués ou commissaires approuvent et signent la déclaration aux termes de laquelle les parties contractantes s'enga-

gent à renoncer mutuellement, en cas de guerre entre elles, à l'emploi par leurs troupes de terre ou de mer de tout projectile d'un poids inférieur à quatre cents grammes, qui serait ou explosible, ou chargé de matières fulminantes ou inflammables. Elles inviteront tous les États qui n'ont pas participé par l'envoi de délégués aux délibérations de la commission militaire internationale réunie à Saint-Pétersbourg, à accéder à cet engagement. Cet engagement ne sera obligatoire que pour les parties contractantes ou accédantes, en cas de guerre entre deux ou plusieurs d'entre elles ; il ne sera pas applicable vis-à-vis des parties non contractantes, ou qui n'auront pas accédé. Il cesserait également d'être obligatoire, du moment où, dans une guerre entre parties contractantes, ou accédantes, une partie non contractante, ou qui n'aurait pas accédé, se joindrait à l'un des belligérants. Les parties contractantes, ou accédantes, se sont réservé de s'entendre ultérieurement, toutes les fois qu'une proposition précise serait formulée en vue des perfectionnements à venir que la science pourrait apporter dans l'armement des troupes, afin de maintenir les principes posés par elles et de concilier les nécessités de la guerre avec les lois de l'humanité.

Tels sont les antécédents et le dispositif de la déclaration de Saint-Pétersbourg. Ses motifs sont dignes de la générosité du grand prince qui a pris l'initiative de cet acte incomplet, mais mémorable, et des Puissances qui y ont participé. Il y était dit « que les progrès de la civilisation doivent avoir pour effet d'atténuer autant que possible les calamités de la guerre ; que le seul but légitime que les États doivent se proposer, durant la guerre, est l'affaiblissement des forces de l'ennemi ; qu'à cet effet, il suffit de mettre hors de combat le plus grand nombre d'hommes possible ; que ce but serait dépassé par l'emploi d'armes qui aggraveraient inutilement les souffrances des hommes mis hors de combat, ou rendraient leur mort inévitable ; que l'emploi de pareilles armes serait, dès lors, contraire aux lois de l'humanité. »[1] A peu près tous les

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. X, p. 219 et suiv. —

États de l'Europe ont accédé à cette déclaration et ont assumé ainsi l'obligation d'en respecter les dispositions. Elle a été sanctionnée et promulguée en France par un décret du 30 décembre 1868. On a, depuis, émis dans les sphères non officielles le vœu de la réunion d'une conférence des Puissances, à laquelle l'opportunité d'interdictions plus larges serait soumise : l'élévation, par exemple, du minimum de quatre cents grammes et certaines prohibitions dans l'emploi des mitrailleuses, des fusées incendiaires, des obus, des bombes explosibles d'un poids considérable; mais ce vœu, jusqu'à présent, n'a pas été réalisé. Lors de la Conférence de Bruxelles de 1874, la question posée, au nom du gouvernement suédois, par le colonel Staaff, sur le point de savoir si les balles de plomb mou ne devaient pas être comprises parmi les projectiles occasionnant des maux inutiles, a été écartée comme n'étant pas susceptible d'une solution immédiate. Le temps, une direction plus saine donnée aux esprits par le développement du principe d'humanité, et, par dessus tout, la crainte des effroyables ravages qui, dans les conditions de plus en plus redoutables de l'armement actuel des Puissances, seraient la suite d'un choc entre leurs armées, compléteront sans doute, dans un avenir plus ou moins éloigné, l'œuvre de la commission internationale de Saint-Pétersbourg. En attendant ce progrès nouveau, le projet de déclaration internationale discuté dans la Conférence de Bruxelles de 1874 (art. 13), le *Manuel* publié par l'Institut de droit international (art. 9), le règlement pour le service des troupes italiennes en campagne (*Préambule*) se bornent à interdire, conformément à la déclaration de Saint-Pétersbourg, l'emploi des projectiles d'un poids inférieur à quatre cents grammes, explosibles ou chargés de matières fulminantes ou inflammables.

Les dispositions de la déclaration de Saint-Pétersbourg ont-elles toujours été respectées ? C'est le sort des restrictions imposées au déchaînement des passions brutales d'être

Voir aussi : Buzzati, *L'offesa e la difesa nella guerra secondo i moderni ritrovati*, 1888, Chap. I, p. 51 à 60.

facilement violées : la violence n'est pas docile. En 1870-1871, durant la guerre franco-allemande, l'Allemagne et la France se sont mutuellement fait le reproche d'avoir employé des balles explosibles. Dans des circulaires diplomatiques des 9 janvier et 17 février 1871, et dans une lettre adressée le 11 février de la même année au maréchal de Mac-Mahon, M. de Bismarck a allégué différents faits à l'appui de cette accusation contre l'armée française. Ainsi, dans la bataille de Woerth, on aurait remarqué que des balles de fusils français s'enfonçaient dans le sol, et qu'ensuite, avec un bruit d'explosion très distinct, elles faisaient sauter la terre autour d'elles. Immédiatement après cette observation, le colonel de Beckedorff aurait été blessé gravement par une balle explosive. Un projectile du même genre aurait atteint, dans le combat près de Tours du 20 décembre 1870, un lieutenant du 2ème régiment de uhlans poméraniens. On aurait découvert parmi les munitions prises dans Strasbourg des balles explosives pour le fusil dit *à tabatière*. Un genre de cartouches dont le projectile se composait d'une balle de plomb taillée en seize morceaux anguleux et plus, qui auraient été de nouveau réunis ensemble, aurait même été trouvée dans la poche de prisonniers français. Après l'attaque dirigée, le 22 janvier 1871, contre l'Hôtel de ville de Paris, par une compagnie du 101ème régiment de ligne de la garnison de cette capitale, on aurait trouvé parmi les projectiles beaucoup de balles explosives et de petites bombes. De son côté, le comte de Chaudordy, délégué au ministère des affaires étrangères de Paris, a répondu, dans une circulaire du 25 janvier 1871, que jamais le soldat français n'a été à même de se servir de balles explosives, et que, s'il en a été ramassé sur les champs de bataille, elles provenaient des rangs ennemis. Ces démentis ont été confirmés de la manière la plus péremptoire dans une lettre adressée, le 21 janvier 1871, par le maréchal de Mac-Mahon au ministre des affaires étrangères de France, à Bordeaux, et dans une autre lettre du général Suzanne, directeur de l'artillerie, ministre de la guerre par intérim, en

date de la fin de février de la même année. M. de Bismarck a reconnu, lui-même, qu'un commandant français avait accusé les troupes badoises de se servir de balles explosibles, et qu'il a même officiellement menacé en conséquence les populations badoises de rigoureuses représailles.[1] Quelle a été dans ces accusations réciproques la part de la vérité? Ne se peut-il point que quelques combattants, dans l'une et l'autre armée, aient fait usage de balles explosibles sans la permission et à l'insu de leurs chefs? Les Français n'ont-ils pas pris pour des fragments de balles explosibles les morceaux de l'enveloppe de plomb qui entourait les projectiles des fusils allemands?[2] Il est, du moins, certain que de part et d'autre on a repoussé avec énergie l'accusation d'avoir employé des balles explosibles : ce qui peut être considéré comme une manifestation implicite de la ferme volonté de donner pleine exécution à la déclaration de Saint-Pétersbourg.

2759. — *c. Moyens perfides de nuire à l'ennemi.* — On emploie des moyens *perfides*[3] de nuire à l'ennemi, lorsqu'on recourt à des ruses qui revêtent le caractère d'une déloyauté, d'un manquement à la parole donnée et sur laquelle l'ennemi avait le droit de compter, d'un acte contraire à une affirmation précise et sérieuse à laquelle la confiance dans l'honneur de l'ennemi commandait d'ajouter foi. Ainsi, par exemple, de-

[1] Voir l'ouvrage de Buzzati cité dans la note précédente, 1888, Chap. I, p. 60 à 63. — Voir aussi : Jules Favre, *Gouvernement de la Défense nationale*, 1872, Pièces justificatives, T. II, p. 466 ; — Valfrey, *Histoire de la diplomatie du gouvernement de la Défense nationale*, T. III, p. 316 et 325 ; Rolin Jaequemyns, *Essai complémentaire sur la guerre franco-allemande*, article publié dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. III, 1871, p. 297 et suiv.

[2] Rüstow, *Histoire politique et militaire de la guerre franco-allemande*.

[3] Le mot *perfide* vient du latin *perfidus*, qui se compose des mots *per*, indiquant transgression, et *fides*, foi. La *foi*, c'est la fidélité, l'exactitude à remplir ses engagements ; c'est aussi la créance que l'on accorde aux hommes et aux choses. La *perfidie*, c'est le manque de foi ; le *perfide* est celui qui manque de foi à quelqu'un, celui que l'on croit fidèle et qui, en fait, ne l'est pas. Voir le *Dictionnaire* de Littré, aux mots *Perfide, Perfidie* et *Foi*.

mander une suspension d'armes et la rompre par surprise ; faire semblant de se rendre, lever la crosse en l'air pour laisser approcher et fusiller de plus près les combattants opposés ; abuser des signes conventionnels adoptés par les États pour indiquer certaines situations spéciales, sources de devoirs reconnus pour l'une ou l'autre armée, tels que le drapeau parlementaire, la croix rouge de la convention de Genève ; couvrir du drapeau blanc à croix rouge les voitures qui sont destinées au transport des munitions, des approvisionnements et du trésor de l'armée ; désigner comme hôpital un bâtiment réservé au service de guerre ; se servir comme observatoire d'un édifice protégé par la convention de Genève, etc., [1] ce sont essentiellement des moyens *perfides*, que l'honneur réprouve et dont s'abstiendra tout commandant de troupes soucieux de sa dignité et de sa réputation. Ce sont des moyens *perfides*, parce qu'en accomplissant les faits qui les constituent on a violé un engagement formellement ou tacitement pris, on a agi contrairement à des devoirs conformes aux principes du droit international, alors que l'ennemi pouvait compter sur l'observation fidèle de ces engagements et de ces devoirs. Mais, abstraction faite de ces cas où la perfidie est manifeste, que faut-il penser des mensonges, des ruses non perfides, des stratagèmes, de certains pièges tendus à l'ennemi pour le tromper, de certaines tentatives même pratiquées pour embarrasser, amoindrir, annihiler la force de son attaque ou de sa résistance?

Il est incontestable que la ruse est un moyen licite de nuire à l'ennemi, pourvu qu'elle soit exempte de perfidie, car elle

[1] Tel est le reproche que les belligérants se sont réciproquement adressé, lors de la guerre franco-allemande de 1870-1871. M. de Bismarck, dans sa circulaire du 9 janvier 1871, a accusé les francs-tireurs français d'avoir indûment fait usage de la croix rouge et d'avoir, dans leurs mouvements de retraite, tiré de leur poche le brassard de Genève. De son côté, le comte de Chaudordy a reproché aux troupes allemandes, dans sa circulaire du 25 janvier de la même année, de s'être servies de la croix rouge pour abriter des convois de munitions. Le bien fondé de ces protestations mutuelles n'a jamais été complètement éclairci et ne pouvait l'être, car, en pareille matière, s'il est facile de commettre des infractions, il ne l'est pas de les prouver.

augmente la force présente, elle remplace la force absente et elle épargne le sang humain. Je ne dirai pas, avec Machiavel, que dans la conduite de la guerre la ruse devient une chose *louable* et *glorieuse*, et que celui qui triomphe par elle de ses ennemis ne mérite guère moins de louanges que celui qui en triomphe par les armes ;[1] je trouve plus juste cette pensée de Frédéric II de Prusse : « La ruse réussit où la force échouerait. Il est donc absolument nécessaire de se servir de toutes les deux. C'est une corde de plus que l'on possède à son arc, et comme souvent la force résiste à la force, souvent aussi la force succombe sous la ruse. » La proposition émise par Machiavel pêche, en effet, par beaucoup d'exagération. Un ancien capitaine disait que savoir se servir de la force et de la ruse, c'est « coudre la peau du renard à celle du lion ; »[2] l'opinion publique préférera toujours le lion au renard, car il y a plus de noblesse et de prestige dans le premier que dans le second. On connaît les vers d'Horace sur Achille : « Ce n'est pas lui, dit le poëte, qu'on aurait vu s'enfermer dans les flancs du cheval, vœu imposteur fait à Minerve, pour surprendre les Troyens au milieu de leurs fêtes insensées et la cour de Priam au milieu des danses. Mais à la clarté du jour, terrible aux vaincus, ô horreur ! il eût étouffé dans les flammes des Grecs et les enfants au berceau et ceux que recélait encore le sein maternel... »[3] Il y a dans Tite-Live une page intéressante sur les mœurs des anciens Romains en matière de ruse et d'astuce, à propos de la mission de Marcius et d'Atilius en Grèce, et des mesures qu'ils avaient prises pour tromper Persée par de vaines espérances de paix. « Une grande partie du sénat, dit Tite-Live, approuva ces mesures, qu'elle trouvait combinées avec une extrême habileté ; mais les anciens sénateurs, et ceux qui tenaient aux vieilles traditions, déclaraient que dans cette ambassade ils ne reconnaissaient pas la loyauté romaine. Les anciens Romains dans leurs guerres n'avaient pas eu recours aux embuscades,

[1] Machiavel, *Discours sur Tite-Live*, Liv. III, Chap. XI.
[2] Voir : Polyen, *Stratagèmes ou ruses de guerre*, Liv. II, Chap. X, nº 5.
[3] Horace, *Odes*, Liv. IV, ode VI.

aux combats nocturnes, aux fuites simulées, aux attaques imprévues et aux surprises : c'était, non dans des stratagèmes, mais dans un vrai courage qu'ils avaient cherché leur gloire. Leur usage était de déclarer la guerre avant de la faire, quelquefois même d'annoncer le combat et d'indiquer le lieu où ils se proposaient de l'engager. La même bonne foi leur avait fait révéler au roi Pyrrhus l'attentat que son médecin s'apprêtait à commettre contre ses jours, et renvoyer aux Falisques, chargé de fers, le traître qui avait tenté de livrer leurs enfants. C'étaient là des procédés dignes du peuple romain et bien éloignés de l'astuce punique et de la finesse des Grecs, aux yeux desquels il était plus glorieux de tromper son ennemi que de le vaincre à force ouverte. Quelquefois, dans le temps présent, la ruse était plus profitable que la valeur ; mais celui-là seul se croyait définitivement vaincu, qui était forcé d'avouer que la victoire remportée sur lui était due, non pas à l'artifice et au hasard, mais à la supériorité des forces, dans une guerre juste et légitime. »[1]

[1] OEuvres complètes de Tite-Live, *Histoire de Rome depuis sa fondation*, traduction française de la collection Pankoucke, Liv. XLII, § XLVII, T. VI, p. 330, 331, édition de Garnier frères, 1861. Les anciens n'étaient cependant pas si ennemis de la ruse. Homère a loué et représenté Ulysse comme un homme rempli de fraudes contre l'ennemi. Il y a dans la *Cyropédie* de Xénophon un entretien sur les devoirs d'un bon général, où il est question de l'opportunité de la ruse (Liv. I, Chap. VI). Le même Xénophon dit, dans le traité intitulé *Hipparque*, qu'« un commandant doit savoir ruser, pour donner immédiatement le change. Rien en guerre n'est si utile que la ruse. Qu'on se rappelle les succès remportés à la guerre : on verra que les plus nombreux et les plus brillants sont dus à la ruse... » (Chap. V.) Dans l'*Histoire de la guerre du Péloponèse* de Thucydide, Brasidas qualifie de *glorieuses* les ruses par lesquelles, en trompant ses adversaires, on rend les plus grands services à ses amis (Liv. V, § IX). Plutarque rappelle, dans la *Vie de Marcellus*, qu'à Sparte, à l'expiration de son commandement, un général qui était venu à bout de ses desseins par la ruse, ou la persuasion, immolait un bœuf, et que celui qui avait vaincu par les armes immolait un coq. Cependant il oppose, dans la *Vie de Philopoemen*, la guerre noble et franche des capitaines péloponésiens ou arcadiens aux expédients et aux ruses, aux embûches et aux coups de main à la dérobée des Crétois. On trouve dans maint écrivain de l'antiquité classique des passages où il est

L'emploi de la ruse n'est assurément pas noble, mais il y a plus de magnanimité que de sagesse dans ceux qui font profession de mépriser, à la guerre, toute espèce de surprises, de ruses et de stratagèmes ; car, lorsqu'il s'agit de défendre sa patrie et de poursuivre par la force ses droits injustement méconnus, les moyens les plus sûrs, quels qu'ils soient, sont ceux auxquels on doit recourir, pourvu qu'ils n'aient rien d'illicite et d'odieux en eux-mêmes. Les auteurs qui ont écrit sur la matière de la guerre dans les siècles qui ont précédé le nôtre ont tous admis la ruse parmi les moyens licites de nuire à l'ennemi, et les écrivains contemporains ne l'excluent pas ; seulement les premiers ont traité cette question avec des distinctions qui sentent l'école. C'est ainsi, par exemple, qu'Albéric Gentilis démontre que la ruse et le stratagème sont les compagnons inséparables de la guerre ; que le stratagème est de trois espèces : qu'il peut être de tromperie, d'audace, ou d'audace et de tromperie tout ensemble ; que tout stratagème se compose de paroles, de faits et d'un mélange de paroles et de faits ; qu'il est licite d'en faire usage contre les ennemis dans la guerre ; que les fourberies seules sont toujours condamnables ; que le dol dans les conventions avec l'ennemi est illicite, ces accords étant de bonne foi par leur nature ; qu'on doit distinguer entre le stratagème et la perfidie ; qu'il y a différents moyens d'user du mensonge ; qu'on peut tromper l'ennemi sans lui parler ; qu'on peut le tromper en employant envers lui des paroles mensongères ; que ces deux espèces de tromperie sont licites ; qu'il n'est pas licite de tromper l'ennemi dans des conventions faites avec lui ; que l'opinion de saint Augustin et de saint Thomas d'Aquin sur le mensonge est trop absolue ; que le mensonge peut aussi être fait par des manifestations extérieures ; que personne ne peut considérer comme illicite le fait de simuler une fuite, de

dit que les exploits accomplis par la force brutale dans la guerre doivent être estimés moins haut que ceux qui sont le fruit de la ruse, et qu'un succès remporté à main armée est moins glorieux pour un général qu'un succès dû à l'astuce. Mars était représenté par la mythologie comme conduisant à sa suite les colères et les embûches.

feindre la terreur, etc.[1] Après avoir constaté que, « pour ce qui est du moyen d'agir, la violence et la terreur sont surtout le propre des guerres, » Grotius pose la question de savoir s'il est permis de faire usage de tromperie? La solution de cette question dépend, suivant lui, du point de savoir si la ruse est, en général, toujours du nombre des choses mauvaises, auxquelles on doive appliquer la maxime qu'il ne faut pas faire le mal afin qu'il en arrive du bien, ou si elle est du nombre de celles qui, généralement parlant, et de leur nature, ne contiennent rien de mauvais, et à qui même il peut arriver qu'elles soient bonnes. Il fait remarquer qu'il y a une tromperie qui consiste dans un acte *négatif*, qui n'est autre chose que la *dissimulation*, et qui n'est pas d'elle-même illicite. La tromperie qui consiste dans un acte *positif* s'appelle une *feinte*, si elle a lieu dans les actes, et un *mensonge*, si elle regarde les paroles. Grotius semble admettre qu'il est permis de se servir d'un discours faux auprès de l'ennemi ; mais il ne vise qu'un discours affirmatif ne pouvant nuire à personne, si ce n'est à un ennemi public, et nullement un discours contenant une promesse, car par l'effet de la promesse un droit spécial et nouveau est conféré à celui à qui la promesse est faite : ce qui a lieu même entre ennemis, sans aucune distinction d'hostilité déjà existante, non seulement dans les promesses expresses, mais aussi dans les tacites, comme dans la demande d'une entrevue. Que si certains genres de fraudes naturellement permises sont rejetées par quelques peuples ou quelques individus, cela ne vient pas de l'opinion qu'elles soient injustes, mais cela provient d'une remarquable grandeur d'âme et quelquefois de la confiance dans ses forces.[2] Pufendorf traite la question avec plus de simplicité et de concision. « La terreur et la force ouverte, dit-il, sont le caractère propre de la guerre et la voie la plus commune dont on se sert contre un ennemi. Il est permis,

[1] Alberic Gentilis, *Du droit de la guerre*, Liv. II, Chap. III, IV, V.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, Liv. III, Chap. I, §§ VI, VIII, XVII, XVIII, XX, T. III, p. 19 et suiv., 22, 23, 40 et suiv., 42, 43 et suiv.

néanmoins, d'employer la ruse et l'artifice, pourvu qu'on le fasse sans aucun manque de foi... Ainsi l'on peut tromper l'ennemi par de faux bruits et de faux discours ; mais on ne doit jamais violer les engagements où l'on est envers lui par quelque promesse ou par quelque convention. »[1]

Vattel fait une théorie du mensonge. Il pose en principe que la bonne foi doit être observée même entre ennemis, et qu'elle ne consiste pas seulement à tenir ses promesses, mais encore à ne point tromper, dans les occasions où l'on se trouve obligé, de quelque manière que ce soit, à dire la vérité. Cependant il demande s'il faut toujours condamner tout discours contraire à la pensée de celui qui parle ; si l'on doit, en toute rencontre, parler selon la vérité connue ; s'il n'est pas permis d'offrir comme en sacrifice à la vérité même les intérêts les plus précieux? Il reconnaît que la vérité doit être respectée en général, parce qu'elle est l'âme de la société humaine, le fondement de la confiance dans le commerce mutuel des hommes, et parce que mentir, même dans les choses indifférentes, c'est se nuire à soi-même en rendant sa parole suspecte, lors même qu'on parle sérieusement ; mais il distingue entre les occasions où l'on est obligé de dire la vérité, et celles où l'on n'y est pas tenu. On n'appelle *mensonges* que les discours qu'un homme tient contre sa pensée, dans les occasions où il est obligé de dire la vérité, et l'on réserve le nom de *faux discours* (*falsiloquium*) pour les discours tenus à des gens qui, dans le cas particulier, n'ont aucun droit d'exiger qu'on leur dise la vérité. Toutes les fois qu'on s'est engagé expressément ou tacitement à parler vrai à l'ennemi, on y est indispensablement obligé : tel est le cas des traités, des conventions, des accords quelconques ; l'engagement tacite d'y parler vrai est de toute nécessité. On doit encore dire la vérité à l'ennemi, dans toutes les occasions où l'on s'y trouve naturellement obligé par les lois de l'humanité. Mais il est permis de faire tomber l'ennemi

[1] Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, traduction française de Barbeyrac, Liv. VIII, Chap. VI, § VI, T. II, p. 556, édition d'Amsterdam, 1734.

dans l'erreur, soit par un discours dans lequel on n'est point engagé à dire la vérité, soit par quelque démarche simulée, si l'on peut se promettre, en agissant ainsi, un avantage qu'il serait, d'ailleurs, licite de chercher à force ouverte.

Vattel estime, en effet, que comme l'humanité nous oblige à préférer les moyens les plus doux dans la poursuite de nos droits, si, par une ruse de guerre, par une feinte exempte de perfidie, on peut s'emparer d'une place forte, surprendre l'ennemi et le réduire, il vaut mieux, il est réellement plus louable de réussir de cette manière que par un siège meurtrier ou par une bataille sanglante; mais l'intérêt d'épargner le sang humain ne va jamais jusqu'à autoriser la perfidie, dont l'introduction dans les usages de la guerre aurait des suites trop funestes et rendrait plus difficile le rétablissement de la paix, en supprimant la confiance. Vattel permet donc de faire tomber l'ennemi dans l'erreur par des discours dans lesquels on n'est pas engagé à dire la vérité, soit par des démarches, des manœuvres simulées, des actes destinés à l'égarer. « Les tromperies faites à l'ennemi sans perfidie, dit-il, soit par des paroles, soit par des actions, les pièges qu'on lui tend en usant des droits de la guerre, sont des *stratagèmes* dont l'usage a toujours été reconnu pour légitime... »[1] G. F. de Martens constate que « ni la loi naturelle, ni l'usage ne défendent, dans la généralité, l'emploi des stratagèmes pour tromper l'ennemi, en tant que ces ruses servent au but de la guerre, et que l'on n'a pas promis expressément ou tacitement de le traiter de bonne foi. »[2] Cette dernière condition inspire à Pinheiro-Ferreira la réflexion suivante : « Si la ruse est licite, on ne saurait s'engager à ne jamais l'employer ; si elle ne l'est pas, il n'est pas nécessaire de l'avoir promis pour qu'on doive s'en abstenir. »[3] Klüber dit qu' « il est loisible d'induire l'ennemi en erreur par des

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, Liv. III, Chap. X, §§ 177, 178, T. III, p. 53, 54 et suiv.

[2] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. IV, § 274, T. II, p. 237.

[3] Note de Pinheiro-Ferreira sur le § 274 du *Précis du droit des gens moderne de l'Europe* de G. F. de Martens, même édition (1864), T. II, p. 239.

ruses de guerre (*stratagemata, heuremata bellica*), pourvu qu'on ne lui ait pas promis expressément la bonne foi, ou que la loi de guerre ne l'exige dans tel cas particulier. »[1] Heffter enseigne que la moralité doit réprouver les ruses ou stratagèmes qui constituent des violations de la foi jurée à l'ennemi.[2] Suivant Ortolan, « le droit des gens autorise dans les opérations militaires l'emploi des ruses, des surprises, et, en général, de tous les moyens connus sous le nom de stratagèmes de guerre ; mais il faut que ces moyens ne dégénèrent point en trahison, ni en perfidie. » Ortolan ajoute qu'entre gens de cœur il est superflu d'entrer dans des détails pour déterminer ce qui constitue la trahison et la perfidie ; la bonne foi et le point d'honneur militaire sont suffisants pour distinguer entre les ruses déloyales et les stratagèmes licites.[3] Bluntschli affirme aussi que la ruse est permise dans la guerre ; qu'elle sert à annihiler ou à compenser la supériorité des forces de l'ennemi ; et, citant quelques cas de ruses ou de stratagèmes non contraires au droit international, il expose qu'il est permis, notamment, de tromper l'ennemi sur la force et les mouvements d'un corps d'armée, en allumant, par exemple, un grand nombre de feux de bivouac pour faire croire à la présence de forces imposantes, ou en envoyant à droite et à gauche des patrouilles destinées à faire supposer l'approche de forces nombreuses ; de simuler une fuite pour attirer l'ennemi dans une embuscade.[4] Pasquale Fiore n'admet pas que les belligérants puissent violer les règles de la morale et de

[1] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 266, p. 382. La promesse *tacite* de la bonne foi n'a pas été visée, mais a été vraisemblablement sous-entendue par l'auteur. Une note expliquant le dernier membre de phrase de cette citation de Klüber s'exprime ainsi : « Il est d'usage, par exemple, qu'un vaisseau de guerre arbore son véritable pavillon avant de s'engager dans un combat. »

[2] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de Jules Bergson, 1873, Liv. II, § 125, p. 242.

[3] Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 1864, Liv. III, Chap. I, T. II, p. 29, 30.

[4] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 565, et *r.* 1, p. 328, 329.

la justice et commettre tout acte de tromperie perfide, dans le seul but d'être utiles à leur cause et de triompher de l'ennemi ; les exigences de l'honneur militaire et de l'honneur national réprouvent, suivant lui, certaines surprises véritablement déloyales. Il pose comme principe que, si les lois de la guerre n'interdisent pas de faire usage contre l'ennemi de stratagèmes et de surprises, il ne peut jamais être permis d'user de tromperies qui constitueraient par elles-mêmes une violation de la foi promise, de recourir à des stratagèmes qui comporteraient la perfidie ou la trahison. « L'honneur militaire, dit-il, serait terni, si, au lieu de faire usage dans la guerre de stratagèmes dont l'exécution exige toujours de l'audace et du courage, on recourait à ceux qui impliquent de la déloyauté ou de la lâcheté. Aucun grand capitaine n'a jamais hésité à recourir, dans la guerre, aux stratagêmes, mais un capitaine qui gagnerait une bataille à l'aide de basses tromperies, ne pourrait jamais se couvrir de gloire. »[1]

On le voit, la ruse, les stratagèmes, sont admis par la doctrine, comme ils le sont, du reste, et l'ont toujours été dans la pratique ; il n'y a pas à en condamner l'usage, surtout s'ils peuvent empêcher une effusion inutile de sang. Il est donc permis de tromper l'ennemi par des paroles ou par des actes, de lui tendre des pièges, pourvu qu'on le fasse sans perfidie, c'est-à-dire sans violer des promesses expresses ou tacites sur lesquelles il pouvait compter. La ruse, en un mot, est licite, toutes les fois que la confiance de l'ennemi n'est pas motivée par la croyance où il a dû être que nous ne manquerions point à la bonne foi et à l'honneur. Je trouve dans les *Instructions* pour les armées des États-Unis d'Amérique en campagne le principe que la ruse est admise dans la guerre comme un moyen légitime et nécessaire qui n'a rien de contraire à l'honneur militaire (art. 101), et la règle que les nécessités militaires autorisent à recourir à toutes les ruses qui n'impliquent

[1] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, L. VIII, Chap. VI, § 5, nos 1334, 1336, 1339, T. III, p. 145 et suiv., 148, 151.

pas une violation des engagements expressément stipulés pendant la guerre, ou qui résultent implicitement des lois modernes de la guerre (art. 15). Le projet de déclaration internationale discuté dans la Conférence de Bruxelles de 1874 porte que « les ruses de guerre.... sont considérées comme licites (art. 14). » Le *Manuel* de l'Institut de droit international veut que les belligérants s'abstiennent « de toute action déloyale (art. 4). » Le *Manuel* français *de droit international à l'usage des officiers de l'armée de terre*, dit que « la ruse est permise, pourvu qu'elle soit exempte de perfidie. » A la lumière de ces principes on peut juger du caractère licite, ou illicite, des stratagèmes dont le souvenir a été recueilli par l'histoire. Vattel, par exemple, raconte que le roi d'Angleterre Guillaume III ayant découvert que l'un de ses secrétaires donnait avis de tout au général ennemi, fit arrêter secrètement le traître, le força d'écrire au duc de Luxembourg que le lendemain les alliés feraient un fourrage général, soutenu d'un gros corps d'infanterie, avec du canon, et se servit de cette ruse pour surprendre l'armée française à Steinkerque. [1] Ce stratagème était absolument licite, parce qu'il ne constituait point par lui-même une violation de la foi promise à l'ennemi et qu'il n'était pas contraire à l'honneur militaire. Vattel rapporte aussi que pendant la guerre de 1755, entre l'Angleterre et la France, une frégate anglaise s'étant approchée à la vue de Calais avait fait les signaux de détresse pour attirer quelque bâtiment, et s'était saisie d'une chaloupe et des matelots qui étaient venus généreusement à son secours. [2] Ce stratagème était doublement illicite : d'abord, parce qu'il tendait à empêcher dans l'avenir l'effet d'une charité secourable, si recommandable même entre ennemis; ensuite, parce qu'il constituait une perfidie, l'acte de faire des signaux de détresse équivalant à une demande de

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. X, § 178, T. III, p. 55, 56. — Le succès ne répondit point à cette manœuvre si bien concertée. Voir les *Mémoires* de Feuquières, T. III, p. 87 et suiv.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, même édition, 1863, Liv. III, Chap. X, § 178, T. III, p. 56.

secours et à la promesse que toute sûreté sera assurée à ceux qui le donneront. Le 4 septembre 1800, deux vaisseaux et une frégate de la marine militaire anglaise forcent le capitaine Rudbardt de la galiote suédoise *la Hoffnung*, après avoir examiné et trouvé en règle ses papiers, de prendre à son bord des officiers anglais avec un nombre considérable de marins, et de se laisser remorquer à l'entrée de la nuit par plusieurs chaloupes anglaises, jusque sous la rade de Barcelone et sous le canon de ses batteries. Les Anglais, après avoir réduit le capitaine Rudbardt et son équipage au silence, en lui tenant le pistolet sur la poitrine, s'emparent du gouvernail et font, à neuf heures du soir, moyennant la galiote suédoise et les chaloupes qui l'environnaient, une attaque sur deux frégates sous pavillon espagnol qui se trouvaient à l'ancre et qui, n'ayant pu soupçonner que ce bâtiment ami et neutre recelât à son bord des ennemis, sont forcées de se rendre. Ce stratagème est illicite, parce qu'il porte le double caractère d'une perfidie envers l'ennemi et d'une violation des droits de la neutralité.[1] En 1805, les maréchaux français Murat et Lannes, auxquels l'empereur Napoléon avait ordonné de tâcher de s'emparer du passage du Danube, marchent vers la série de ponts en bois qui relient les îles du fleuve et qui se terminent par le pont de Spitz. Ils placent les grenadiers d'Oudinot derrière les plantations touffues, puis s'avancent, accompagnés seulement de quelques officiers parlant allemand. Les deux maréchaux font crier aux Autrichiens qu'*il y a armistice* et, continuant à marcher, ils traversent sans obstacle tous les petits ponts. Arrivés au grand pont de Spitz, ils renouvellent leur assertion au commandant préposé à sa garde, qui n'ose faire tirer sur deux maréchaux presque seuls et affirmant que les hostilités sont suspendues. Cependant, avant de les laisser passer, il veut aller lui même prendre les ordres du général d'Auersperg ; mais pendant qu'il se rend près de lui, en lais-

[1] Voir : Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 1864, Liv. III, Chap. I, et *Appendice*, Annexe B, T. II, p. 31, 375 et suiv.

sant le poste à un sergent, Lannes et Murat persuadent à celui-ci que, le traité portant que le pont leur sera livré, il faut qu'il aille avec ses soldats rejoindre son officier sur la rive gauche. Le sergent hésite... On le pousse tout doucement en continuant à lui parler, et par une marche lente, mais continue, on arrive à l'extrêmité du grand pont. Un officier autrichien veut alors allumer les matières incendiaires ; on lui arrache des mains la lance à feu en lui disant qu'il se perdra s'il commet un tel crime ! Cependant la colonne des grenadiers d'Oudinot paraît et s'engage sur le pont. Les canonniers vont faire feu... les maréchaux français courent vers le commandant de cette artillerie, auquel ils renouvellent l'assurance d'un armistice conclu ; puis, s'asseyant sur les pièces, ils engagent les tirailleurs à faire prévenir de leur présence le général d'Auersperg. Celui-ci arrive enfin ; il est sur le point d'ordonner le feu, bien que les grenadiers français entourent déjà les batteries et les bataillons autrichiens ; mais les deux maréchaux l'assurent qu'il y a un traité, dont la principale condition est que les Français occuperont les ponts. Le malheureux général, craignant de se compromettre en versant du sang inutilement, perd la tête au point de s'éloigner en emmenant toutes ses troupes qu'on lui avait données pour défendre les ponts, qui sont enlevés sans coup férir.[1] Est-il possible d'imaginer un stratagème où la perfidie s'appuyant sur le mensonge éclate d'une manière plus manifeste ? Bien que par leur stratagème les maréchaux Murat et Lannes aient enlevé le pont du Danube sans avoir un seul blessé, et qu'il ne soit pas contestable que tout ce qui assure la victoire sans faire couler le sang doit être avant toute chose employé, il est difficile d'élargir assez sa conscience pour oser affirmer que ces deux maréchaux de l'empire n'ont pas, au pont de Spitz, forfait à l'honneur militaire.[2]

[1] Voir les *Mémoires* du général baron de Marbot, 1892, Chap. XXIV, T. I, p. 239 et suiv.

[2] Sur les stratagèmes et ruses de guerre, Voir J. A. Frankenstein, *Dissertatio de dolo in bellis licito*, Leipzig, 1721 ; Joly de Mezeroy, *Traité des*

2760. — Il est arrivé que des belligérants ont imité la sonnerie des clairons et la batterie des tambours de l'ennemi, pour l'attirer dans une embuscade, qu'ils se sont revêtus de ses uniformes, qu'ils ont arboré ses drapeaux, qu'ils ont surpris son mot d'ordre ou de ralliement et s'en sont servis pour pénétrer dans ses lignes. Ce sont des stratagèmes. Sont-ils licites ? Imiter la sonnerie des clairons et la batterie des tambours de l'ennemi, surprendre le mot d'ordre ou de ralliement et s'en servir, ce n'est pas un acte de perfidie.[1] Ces sonneries, ces batteries, ce mot d'ordre ou de ralliement, étaient inconnus du belligérant qui en fait usage pour tromper l'ennemi; il les a appris et surpris; l'ennemi ne les lui a pas confiés, et, dès lors, il n'y a, de la part de ce belligérant, ni abus de confiance, ni perfidie à s'en servir. Il en serait autrement, si l'on avait incité ou forcé un clairon, un tambour, un chef de poste ennemi, à révéler la sonnerie, la batterie, le mot d'ordre ou de ralliement ; seulement, dans ce cas, l'acte illicite ne consisterait pas dans le fait, exempt de perfidie, de se servir de ces sonneries, batteries ou de ces mots d'ordre ou de ralliement, mais dans celui d'avoir incité ou forcé un soldat, ou un chef de poste de l'armée ennemie, à nuire à son pays. Ce ne serait pas dans l'usage de ces moyens convenus pour servir d'avertissement que résiderait la faute, mais dans la manière dont on se serait procuré la connaissance de ces moyens. [2]

La question de savoir si l'emploi des uniformes de l'ennemi peut être avoué par l'honneur militaire est plus discutée. Dudley Field, par exemple, signale cet emploi comme un stra-

stratagèmes permis à la guerre, Metz, 1765; Graham, *Military Ends and moral means*, 1864.

[1] En sens contraire, voir : Morin, *Les lois relatives à la guerre*, 1872, T. I, p. 305.

[2] A propos de sonneries, Guelle raconte qu'à Metz, pendant la guerre franco-allemande de 1870, les Français ayant remarqué qu'à la sonnerie de la charge les tirailleurs ennemis se groupaient pour offrir plus de résistance, avaient profité de cette observation pour faire sonner la charge, quand ils voulaient obtenir un objectif plus sûr à leur tir. Guelle ajoute, avec raison, qu'il n'y avait là aucune perfidie. *La guerre continentale et les personnes*, 1881, Tit. II, Chap. II, § II, p. 70.

tagême interdit. [1] Pasquale Fiore enseigne qu'il est déloyal et contraire à l'honneur militaire de se servir de l'uniforme de l'ennemi pour le tromper. [2] Guelle partage cette opinion et l'explique en disant que les uniformes et insignes (destinés à éviter des méprises et des massacres inutiles) présentent un caractère essentiellement conventionnel ; qu'ils forment une espèce de langage généralement admis et auquel on doit reconnaître autant de valeur qu'aux émissions de la voix et aux signes de l'écriture ; que celui qui les revêt ou les arbore déclare qu'il appartient à tel ou tel parti ; qu'une fausse déclaration faite sous cette forme doit être assimilée à une violation de la parole donnée ; que les conséquences sont les mêmes ; que l'emploi des uniformes de l'ennemi constitue en principe une véritable perfidie. [3] Dahn, au contraire, admet même l'usage des uniformes d'un État neutre pour tromper l'ennemi. [4] Pillet se dit assez porté à permettre l'usage des uniformes et des insignes. L'uniforme n'a, suivant lui, ni la même importance, ni la même signification que le drapeau, et si quelque officier avisé, pour faire passer un convoi à proximité des postes de l'ennemi, revêt ses conducteurs de l'uniforme ennemi, il ne lui semble pas qu'il commette la moindre faute contre l'honneur. [5] Suivant Bluntschli, il n'est pas contraire au droit international de tromper l'ennemi même en faisant usage des uniformes de celui-ci, mais ce stratagème ne doit être employé qu'avant le combat. [6] On allègue aussi que l'emploi de l'uniforme ennemi peut au moins se justifier

[1] Dudley Field, *Projet d'un code international*, traduction française d'Albéric Rolin, 1881, art. 764, p. 576.

[2] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. VI, § 5, nº 1339, T. III, p. 150 et suiv.

[3] Guelle, *Précis des lois de la guerre sur terre*, 1884, Part. II, Tit. I, Chap. II, Sect. II, p. 104.

[4] F. Dahn, *Das Kriegsrecht*, 1870, p. 10.

[5] Pillet, *Le droit de la guerre*, 1892, Part. I, cinquième conférence, p. 156.

[6] Bluntchli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 565, et *r.* 1, p. 328, 329.

par la nécessité de se servir de la dépouille de ses adversaires pour habiller ses propres troupes.

L'opinion favorable à l'emploi de l'uniforme de l'ennemi en vue de le tromper me paraît devoir être absolument rejetée, parce que ce stratagème tendrait à supprimer, dans l'avenir, la confiance que l'uniforme est destiné à inspirer aux belligérants. L'uniforme est, en effet, suivant l'expression de Grenander, le « signe distinctif d'autorisation comme soldat ; »[1] il atteste que ceux qui le portent appartiennent à des forces organisées ; il sert à maintenir la cohésion et la discipline dans les armées ; il est comme le sceau, l'estampille du caractère militaire ; il donne aux combattants qui en sont revêtus les garanties de ce qu'on appelle les lois de la guerre. Que l'on retranche la confiance due à l'uniforme, les violences de la guerre n'auront plus de frein. La restriction qui consiste à exiger qu'au moment d'en venir aux mains chaque parti reprenne son uniforme national, ou mette en évidence un signe particulier qui fasse connaître ce qu'il est, manque de sérieux : se figure-t-on une armée, ou simplement une troupe de moindre importance, changeant de costume, ou même exhibant un signe distinctif quelconque au moment d'ouvrir le feu ? Quant au fait de se servir des uniformes de l'ennemi pour couvrir la nudité de ses propres soldats, il n'appartient pas à la matière des ruses de guerre, mais à celle des expédients imposés par la nécessité. Les *Instructions* pour les armées des États-Unis en campagne l'ont visé, en indiquant un correctif admissible. Elles s'expriment ainsi : « Si les troupes américaines capturent un convoi contenant des uniformes de l'ennemi, et que le commandant juge à propos de les distribuer parmi ses hommes pour leur propre usage, ceux-ci devront adopter quelque insigne bien visible pour se distinguer des soldats ennemis (art. 64). » Mais il ne s'agit pas dans cet article de l'exhibition de l'insigne au moment du com-

[1] Grenander, *Sur les conditions nécessaires, selon le droit des gens, pour avoir, en guerre, le droit d'être considéré et traité comme soldat*, étude publiée dans la *Revue pratique de droit français*, T. XLIX, nos 9 à 12, 1881.

bat. L'argument présenté par Guelle doit aussi être pris en considération. Enfin, il faut convenir que le stratagème qui consiste à prendre l'uniforme de l'ennemi pour l'induire en erreur, le pousser à des imprudences, introduire la confusion dans ses rangs, le frapper de plus près, offrira généralement plus d'inconvénients que d'avantages réels. Les exemples de ces inconvénients, de ces dangers même, datent de loin. Virgile n'a-t-il pas placé dans la bouche d'Énée le récit du stratagème imaginé par le troyen Corœbus dans la nuit terrible où fut détruite l'antique cité de Priam! Enhardi par quelques premiers succès, Corœbus crie aux Troyens : « Compagnons, suivons la route où la Fortune nous montre notre salut. Changeons de boucliers et prenons l'armure des Grecs : ruse ou valeur, qu'importe, quand il s'agit d'un ennemi ! Eux-mêmes nous fourniront des armes. » En disant ces mots, il met sur sa tête le casque d'Androgée, saisit son bouclier, s'arme de l'épée argienne. Ses compagnons l'imitent. Ils marchent confondus avec les Grecs, livrent plus d'un combat au milieu des ténèbres et précipitent aux enfers une foule d'ennemis. Mais du faîte du temple de Minerve, aux lueurs de l'incendie, les Troyens les aperçoivent, et, les prenant pour des Grecs, les accablent de traits. L'aspect de leurs armes et leurs panaches empruntés provoquent un horrible carnage. Les Grecs se rallient. Ceux mêmes qu'à la faveur de sa ruse Corœbus avait dispersés dans les ténèbres de la nuit et poursuivis par toute la ville, reparaissent. Les premiers ils reconnaissent les armes trompeuses portées par les Troyens, l'accent étranger de leur langue, et ils les écrasent par le nombre. [1]

Les considérations qui devraient faire regarder comme illicite l'usurpation de l'uniforme de l'ennemi s'appliquent, à plus forte raison, à l'usurpation de son drapeau. Je dis *à plus forte raison*, parce que le drapeau est le signe traditionnel qui représente plus particulièrement la nation, est l'affirmation la plus respectable de la nationalité, et qu'arborer un faux dra-

[1] Virgile, *Énéide*, Liv. II.

peau c'est faire une affirmation fausse, dont le résultat peut être de rendre plus atroces les horreurs de la guerre en supprimant la confiance qui en modère les rigueurs. D'accord avec plusieurs auteurs et avec la pratique, Bluntschli enseigne cependant qu'il n'est pas contraire au droit international de tromper l'ennemi en faisant usage de son drapeau, de son pavillon, pourvu qu'avant d'en venir aux mains chaque corps de troupes, chaque navire, arbore ses couleurs.[1] Je conviens qu'il est plus facile d'arborer un drapeau au moment d'ouvrir le feu que de changer d'uniforme. Ortolan dit que dans les guerres maritimes on peut, sans forfaire à l'honneur, attirer son ennemi au combat, ou échapper à un ennemi supérieur, en hissant un faux pavillon, mais que c'est un acte réprouvé de commencer ou de continuer le combat sous un pavillon autre que le sien. Il rappelle que cet acte est interdit par les ordonnances françaises ; qu'anciennement il était même défendu de tirer le coup de canon à poudre, appelé *coup de canon de semonce*, sous un pavillon étranger ;[2] que la loi française, depuis, a ordonné seulement d'arborer le pavillon national avant de tirer à boulet sur l'ennemi ;[3] qu'avant de commencer l'action, le commandant en chef doit faire arborer les marques distinctives et hisser le pavillon français sur tous les bâtiments, et que dans aucun cas il ne doit combattre sous un autre pavillon.[4] Que l'échange d'un coup de canon à blanc ou à boulet perdu, suivi du fait d'arborer le vrai pavillon, entre deux navires de guerre se rencontrant en mer, soit l'équivalent de la parole d'honneur des commandants qu'ils se présentent sous leurs véritables couleurs, il n'y a rien à reprendre dans ce cérémonial ; mais il faut convenir qu'il serait pré-

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 565, et *r.* 1, p. 328, 329.

[2] Ordonnances françaises du 17 mars 1696 et du 18 juin 1704 ; Voir : Lebeau, *Nouveau code des prises*, T. I, p. 223, 283.

[3] Arrêté français du 2 prairial an XI, Tit. I, Chap. V, art. 33.

[4] Décret français du 15 août 1851 sur le service à bord des bâtiments de la flotte, art. 121. — Voir : Ortolan, *Règles internationales et diplomatie de la mer*, 1864, Liv. III, Chap. I, T. II, p. 29, 30.

férable que sous aucun prétexte les belligérants n'usurpassent les drapeaux et pavillons d'autrui.

Les *Instructions* pour les armées des États-Unis en campagne ont visé le cas de l'usurpation de l'uniforme, du drapeau et du pavillon de l'ennemi. Aux termes de l'article 63, « les troupes qui combattent sous l'uniforme de leur ennemi sans porter un insigne apparent et uniforme qui les distingue ne peuvent obtenir quartier. » Mais l'auteur des *Instructions* ne s'est pas aperçu qu'un insigne uniforme et apparent n'est déjà plus l'uniforme de l'ennemi. L'article 65 porte que « l'usage du drapeau, du pavillon, ou de tout autre emblême national de l'ennemi, dans le but d'induire celui-ci en erreur *au milieu d'un combat*, est un acte de perfidie qui fait perdre à celui qui le commet tout droit à la protection des lois de la guerre. » Cette disposition autorise implicitement, et à tort, l'usage du drapeau et du pavillon avant la bataille. Le projet de déclaration internationale de la Conférence de Bruxelles de 1874 interdit, sans distinction, l'abus du pavillon national, ou des insignes militaires, et de l'uniforme de l'ennemi (art. 13) ; le *Manuel* de l'Institut de droit international formule la même interdiction (art. 8) ; le *Règlement* pour le service des troupes italiennes en campagne proscrit l'usage du drapeau, des insignes et des uniformes de l'ennemi (*Préambule*), mais le *Manuel* français *de droit international à l'usage des officiers de l'armée de terre* permet de se servir du drapeau.[1] En somme, l'opinion qui prohibe dans une certaine mesure l'usurpation de l'uniforme de l'ennemi, de son drapeau et de son pavillon, l'emporte en théorie sur celle qui l'autorise, et, si cette interdiction n'est pas absolument consacrée par la pratique, elle figure, du moins, dans le programme du droit international de l'avenir. Il faut rapprocher de ces stratagèmes, qui ont incontestablement le caractère d'une perfidie, l'usage d'indices de neutralité ou d'inaction, dans le but

[1] Cité par Pillet, *Le droit de la guerre*, 1892, cinquième conférence, p. 156, note 1.

de commettre des actes d'hostilité en feignant des intentions pacifiques. C'est ainsi que le projet de déclaration internationale de la Conférence de Bruxelles de 1874 prohibe (art. 13) l'abus du pavillon parlementaire ainsi que des signes distinctifs de la convention de Genève (V. *infrà*, § III de cette Section II, *Traitement des ennemis*, et § IV, *Conventions entre belligérants*) ; que le *Manuel* de l'Institut de droit international reproduit la même interdiction (art. 8), et que le Règlement pour le service des troupes italiennes en campagne la formule à peu près dans les mêmes termes (V. *suprà*, n° 2759).

2761. — Quoique la propagation de fausses nouvelles et la fabrication de journaux simulés ne soient pas des actes de guerre bien glorieux, ils ne constituent cependant point par eux-mêmes une perfidie et sont conséquemment des moyens considérés comme licites de nuire à l'ennemi. Il en serait autrement, si l'on garantissait sur l'honneur la vérité de ces nouvelles et l'authenticité de ces journaux. En 1793, lors du siège de Mayence (où étaient enfermés vingt mille des meilleurs soldats de la France républicaine, avec Kléber, Rewbell et Merlin de Thionville), par les Prussiens, les Autrichiens et les Hessois, les Prussiens avaient fait fabriquer à Francfort, et jeté aux avant-postes, un *Moniteur de la République Française* où les nouvelles les plus décourageantes pour les assiégés étaient annoncées : « la contre-révolution triomphant en France, le soulèvement de l'armée contre Paris, l'exécution à mort des patriotes, la régence de Marie-Antoinette pour son fils Louis XVII, etc. Pendant la guerre franco-allemande de 1870-1871, les Allemands publièrent à Reims un *Moniteur officiel du gouvernement général*, et à Versailles un *Moniteur officiel du département de Seine-et-Oise*, où étaient insérées les nouvelles les plus propres à jeter la démoralisation dans les rangs de l'armée et des populations de la France envahie. Ces fausses nouvelles étaient introduites dans Paris à l'aide d'espions. Les Prussiens firent même circuler de fausses dépêches au moyen de pigeons voyageurs qu'ils a-

vaient capturés. Dudley Field ne considère comme licites les fausses informations, qu'à la condition qu'elles auront été adressées à tout autre qu'à l'ennemi, bien qu'elles soient destinées à arriver à sa connaissance.[1] Voilà une subtilité qui n'est pas dépourvue d'hypocrisie. La presque universalité des auteurs enseigne qu'il est licite de répandre des fausses nouvelles et de les faire parvenir, soit directement, soit indirectement à l'ennemi, et, d'ailleurs, ce moyen a de tout temps été employé. Bluntschli, toutefois, range la propagation des fausses nouvelles parmi les moyens de nuire à l'ennemi qui peuvent, suivant la gravité des cas, entraîner la condamnation à mort des coupables, et il ajoute qu'on a le droit d'être sévère, pour effrayer ceux qui seraient tentés de recourir à de pareils moyens.[2] C'est excessif. Quant aux faux renseignements destinés à tromper l'ennemi sur des mouvements militaires, il est certain que les lois de la guerre ne les interdisent point.[3]

2762. — On nuit à l'ennemi en recevant ses déserteurs et ses transfuges, parce que leur désertion, leur fuite, affaiblissent son armée, et parce qu'on peut obtenir d'eux des renseignements utiles qu'on ne saurait attendre des prisonniers de guerre ; mais le fait d'accueillir ces déserteurs et ces transfuges, le fait même de les incorporer dans ses propres troupes, ne constitue pas une perfidie, car il n'y a pas de manquement à la foi. Un général peut donc, sans manquer aux lois de l'honneur militaire, recevoir dans les rangs de son armée les déserteurs et les transfuges, et en cela il se conforme à son devoir, car il ne doit jamais omettre de profiter de toutes les circonstances qui, sans violer la bonne foi, accroissent ses forces et diminuent celles de l'ennemi. Certains auteurs ont mis une restriction au droit d'accueillir les déserteurs et

[1] Dudley Field, *Projet d'un code international*, traduction française d'Albéric Rolin, 1881, art. 765, p. 577.
[2] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 640 et r. 1, p. 370.
[3] Voir : Woolsey, *International Law*, § 127.

les transfuges : on ne pourrait les recevoir pendant une trêve ou un armistice.[1] Cette opinion s'appuie sur l'autorité de Grotius, qui s'exprime ainsi : « Se saisir des places que tenaient les ennemis, après avoir corrompu les garnisons, c'est sans aucun doute violer la trêve. Une telle acquisition, en effet, ne peut être légitime qu'en vertu du droit de la guerre. Il faut dire la même chose, si des sujets veulent passer à l'ennemi. »[2] Mais il y a une grande différence entre le fait actif de corrompre pendant la trêve une garnison et de s'emparer d'une place tenue par l'ennemi, et le fait passif de recevoir un déserteur ou un transfuge qui vient de lui-même se réfugier dans les lignes de l'autre belligérant. Cet accueil n'est, ni une provocation au crime, ni un acte d'hostilité. Le raisonnement de Grotius serait celui-ci : le droit de prendre par la guerre n'existe pas pendant la trêve, et comme le droit de recevoir les sujets de l'ennemi n'existe qu'en vertu du droit de la guerre, il n'est pas permis durant la trêve de les recevoir.[3] Dans un précédent passage Grotius a, toutefois, donné au mot souvent cité du jurisconsulte romain Celsus : « *Nous recevons le transfuge par le droit de la guerre* »[4] sa véritable signification, à savoir que « ce n'est pas contre le droit de la guerre d'admettre celui qui, abandonnant le parti des ennemis, choisit le nôtre. »[5] Il n'y a évidemment aucun obstacle qui, soit en droit, soit, à plus forte raison, en fait, s'oppose à l'admission des transfuges et des déserteurs pendant une trêve ou un armistice.

Mais, s'il est licite d'accueillir les transfuges et les déserteurs de l'armée ennemie, il ne l'est pas de provoquer à la dé-

[1] Voir : Wildman, *Institutes of international Law.*

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix,* traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. XXI, § VIII, nº 1, T. III, p. 430.

[3] Grotius, même ouvrage et même traduction, 1867, Liv. III, Chap. XXI, § VI, nº 2, T. III, p. 429.

[4] Digeste, Liv. XLI, *De adquirendo rerum dominio,* L. 51.

[5] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. I, § XXII, T. III, p. 47, 48. — Telle est aussi l'explication que Cujas donne de ce texte.

sertion et à la violation des lois militaires, car, suivant l'expression de Bluntschli, « le droit international condamne toute provocation à un acte criminel quelconque, même lorsqu'il serait utile à la cause pour laquelle on combat. »[1] Dira-t-on que fomenter la désertion des soldats de l'ennemi c'est affaiblir les forces de ce dernier, sans effusion de sang ? Mais ne devra-t-on pas tenir compte des résultats funestes de l'exemple donné par le chef d'armée qui recourrait à un moyen aussi immoral et contraire à l'honneur ? On ne sème jamais impunément la démoralisation. Quant aux déserteurs et aux transfuges, ils se sont rendus justiciables des lois criminelles de leur pays, et leur enrôlement dans l'armée ennemie ne les met pas à l'abri du châtiment qui peut leur être infligé, s'ils tombent plus tard au pouvoir de l'État dont ils ont abandonné le service. « Les transfuges et les déserteurs, dit Vattel, que le vainqueur trouve parmi ses ennemis, se sont rendus coupables envers lui ; il est sans doute en droit de les punir de mort. Mais on ne les considère pas proprement comme des ennemis : ce sont plutôt des citoyens perfides, traîtres à leur patrie, et leur engagement avec l'ennemi ne peut leur faire perdre cette qualité, ni les soustraire à la peine qu'ils ont méritée. Cependant aujourd'hui que la désertion est malheureusement si commune, le nombre des coupables oblige en quelque sorte à user de clémence, et dans les capitulations il est fort ordinaire d'accorder à la garnison qui sort d'une place un certain nombre de chariots couverts, dans lesquels elle sauve les déserteurs. »[2] Les *Instructions* pour les armées des États-Unis en campagne portent que « les déserteurs de l'armée américaine entrés au service de l'ennemi sont passibles de la peine de mort, qu'ils soient repris par l'armée américaine, ou qu'ils soient livrés par l'ennemi. Si un déserteur de l'armée ennemie, entré au service de l'armée américaine, est capturé par l'ennemi, et s'il est puni

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 563, p. 327.

[2] Vattel, *Le droit des gens* édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. VIII, § 144, T. III, p. 12, 13.

de mort ou de toute autre peine, ce fait n'est pas considéré comme une infraction aux lois et usages de la guerre ; il n'exige donc pas une réparation et n'autorise pas de représailles (art. 48). » Mais l'ennemi qui a reçu les déserteurs et les transfuges est-il tenu de les livrer à la Puissance dont ils sont les sujets ? D'abord cet ennemi est libre d'accueillir ou de ne pas accueillir les déserteurs et transfuges, mais, quand il les a reçus, rien ne peut l'obliger à les rendre, à moins qu'il ne s'y soit obligé par le traité de paix. Certains auteurs, Achille Morin entre autres, estiment qu'il serait digne des États civilisés de s'entendre pour repousser les déserteurs et les transfuges, et même pour se les livrer réciproquement par une sorte d'extradition, d'autant plus légitime que le crime serait flagrant. L'opinion qui réprouve le fait de livrer les déserteurs et les transfuges comme une sorte de trahison envers des hommes qui sont venus se placer sous la sauvegarde des lois de l'ennemi me semble préférable. A quel titre l'État auquel ils sont venus demander asile se constituerait-il le juge de leur conduite ? Est-il atteint par leur désertion et leur fuite ? Pour quelle raison les punirait-il d'un acte qui ne l'atteint pas ? Quel intérêt, d'ailleurs, aurait-il à les rendre ?

2763. — Se servir de la déloyauté d'un traître qui vient s'offrir lui-même à l'ennemi n'est pas non plus une perfidie. Vattel démontre qu'on peut accepter les offres d'un traître, c'est-à-dire d'un individu qui commet le crime de favoriser les ennemis de son pays. « On ne le séduit point, dit-il, et l'on peut profiter de son crime en le détestant.... Si un gouverneur se vend lui-même et offre de livrer sa place pour de l'argent, se fera-t-on scrupule de profiter de son crime pour obtenir sans péril ce qu'on est en droit de prendre par force ? » Vattel ajoute, toutefois, pour donner satisfaction à sa conscience, que lorsqu'on se sent en état de réussir sans le secours des traîtres, « il est beau de témoigner, en rejetant leurs offres, toute l'horreur qu'ils inspirent. » [1] Suivant un proverbe allemand « on

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. X, § 181, T. III, p. 61 et suiv.

aime la trahison et l'on méprise le traître ; » l'expression manque de justesse : on ne peut aimer la trahison, on en profite. Mais, s'il est licite de tirer profit des services d'un traître, est-il permis d'inciter à la trahison les individus qui font partie de l'armée ennemie ? L'affirmative est généralement enseignée. Les principaux arguments à l'appui de cette opinion se puisent dans Pufendorf. « Supposez, dit cet auteur, un juste sujet de guerre : on a droit certainement d'ôter à l'ennemi tout ce qui lui est de quelque secours et de lui causer tout le dommage possible. Or, je ne vois pas pourquoi, quand l'occasion s'en présente, il ne serait pas permis de le faire en gagnant ses sujets par argent, ou autre semblable attrait... J'avoue que les traîtres et les déserteurs commettent eux-mêmes une action très criminelle, mais le crime ne semble rejaillir en aucune manière sur celui qui les a sollicités. Car, en vertu de quoi serait-on obligé de ne pas se servir, pour défendre ses droits, de la voie la plus commode qui se présente ?... Pourquoi ne pourrait-on pas attaquer par le charme des pistoles ceux contre qui on a vainement tiré des coups de canon ? D'autant plus que, malgré toutes les sollicitations, il est libre à ceux que l'on sollicite de demeurer exposés à éprouver de notre part des actes d'hostilité, ou de se raccommoder avec nous en nous rendant service contre le parti qu'ils abandonnent. » Répondant à l'objection tirée de ce qu'il n'est pas permis de pousser autrui à aucune action qu'il ne puisse commettre sans crime, et que l'on pêche soi-même lorsqu'on lui fournit l'occasion de pécher : « l'état de guerre où l'on entre avec un ennemi, dit Pufendorf, fait qu'en poursuivant son droit contre lui on ne doit pas se mettre en peine si on lui donne occasion de pécher ou non. Ainsi, quoique l'argent qu'on offre, ou les promesses qu'on fait à un homme du parti ennemi, le portent véritablement à déserter ou à trahir son maître, sa perfidie ne peut pas nous être justement imputée, comme si nous participions à ce qu'il y a de criminel dans l'action, parce que la guerre, tant qu'elle dure, rompt tout commerce de devoirs réciproques avec l'ennemi, et qu'en prenant les armes

contre nous, il nous a donné, en tant qu'en lui était, une permission sans bornes d'exercer contre lui toutes sortes d'actes d'hostilité.... De ce qu'on doit garder la foi à l'ennemi il ne s'ensuit nullement... qu'on ne puisse pas légitimement solliciter ses sujets à le trahir. Tout ce qu'il y a, c'est qu'il faut bien prendre garde de ne pas se nuire à soi-même par l'exemple qu'on donne aux autres. Et il faut avouer que c'est un acte de grande générosité de s'abstenir, tant qu'on le peut, de ces sortes de voies. Il est certain aussi que ceux qui aiment la trahison, et qui en profitent, haïssent ensuite le traître et se défient toujours de lui. »[1] Vattel expose la même doctrine. Il déclare que nous pouvons travailler à affaiblir l'ennemi par tous les moyens possibles, pourvu qu'ils ne blessent pas le salut commun de la société humaine, comme font le poison et l'assassinat. La séduction d'un commandant pour livrer sa place n'attaque point les fondements du salut commun des hommes, de leur sûreté : il appartient au souverain de bien choisir ceux à qui il confie la défense de ses places fortes. Ce moyen n'est donc pas contraire au droit des gens externe dans la guerre, et l'ennemi n'est point fondé à s'en plaindre comme d'un attentat odieux ; aussi se pratique-t-il dans toutes les guerres. Vattel demande pourtant si un pareil moyen est honnête et compatible avec les lois d'une conscience pure ? « Non, sans doute, répond-il ; et les généraux le sentent eux-mêmes, puisqu'ils ne se vantent jamais de l'avoir mis en usage. Engager un sujet à trahir sa patrie, suborner un traître pour mettre le feu à un magasin, tenter la fidélité d'un commandant, le séduire, le porter à livrer la place qui lui est confiée, c'est pousser ces gens-là à commettre des crimes abominables. Est-il honnête de corrompre, d'inviter au crime son plus mortel ennemi ? Tout au plus pourrait-on excuser ces pratiques dans une guerre très juste, quand il s'agirait de sauver la patrie de la ruine dont elle serait menacée par un injuste conquérant.

[1] Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, traduction française de Barbeyrac, Liv. VIII, Chap. VI, § XVI, T, II, p. 567 et suiv., édition d'Amsterdam, 1734.

Il semble qu'alors le sujet ou le général qui trahirait son prince dans une cause manifestement injuste ne commettrait pas une faute si odieuse. »[1] G. F. de Martens affirme qu'« on ne peut condamner, en temps de guerre, comme moyen illégitime la corruption employée pour séduire les officiers ou autres sujets ennemis, et les engager, soit à révéler un secret, soit à rendre une place, soit même à la révolte : c'est à chaque État à s'en garantir par le choix de ses employés et par la sévérité des peines dont il punit de tels crimes. »[2] Heffter estime que « le but d'épargner l'effusion inutile de sang ou d'obtenir plus promptement le gain de la cause doit, en quelque sorte, légitimer l'emploi de moyens de corruption et les pratiques mises en œuvre pour corrompre certains individus et provoquer la trahison. »[3] Dans ses conférences faites aux officiers de la garnison de Grenoble, pendant l'année 1891-1892, M. Pillet s'exprimait ainsi : « Souvent un général se trouve dans la nécessité d'employer la corruption pour obtenir le résultat qu'il désire, et l'opinion générale est qu'en agissant ainsi il ne fait rien que de légitime. La déloyauté n'existe que pour celui qui se laisse corrompre ; quant à celui qui le corrompt, il se borne à profiter de la faiblesse de son adversaire, et il a raison de le faire. »[4]

N'en déplaise à cet auteur, le corrupteur est déloyal comme le corrompu, et il n'a pas raison de profiter de l'infamie d'autrui. Philippe de Macédoine disait bien, il est vrai, que nulle place n'est imprenable lorsqu'on peut y faire entrer un mulet chargé d'or ; mais le père d'Alexandre n'a jamais passé pour un modèle de loyauté. Il n'est, d'ailleurs, pas certain que l'opinion générale soit favorable à la corruption des gens de l'ennemi. On a vu comment Vattel a restreint la por-

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. X, § 180, T. III, p. 59 et suiv.

[2] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. IV, § 274, T. II, p. 238.

[3] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 125, p. 242.

[4] A. Pillet, *Le droit de la guerre*, Partie I, *Les hostilités*, 1892, cinquième conférence, p. 158, 159.

tée de sa doctrine et a distingué entre l'honnêteté politique et l'honnêteté de conscience : ce qui a soulevé à juste titre l'indignation de Pinheiro-Ferreira. « Nous ne connaissons qu'une morale, a dit le publiciste portugais, car nous n'admettons qu'un seul principe du juste.... Pour nous, il nous suffit que Vattel ait reconnu qu'il y aurait de la turpitude, aux yeux de la morale privée, à séduire qui que ce soit au monde en l'entraînant à manquer à ses devoirs, pour que nous regardions comme une subtilité indigne de sa haute raison d'excuser en politique ce qu'il eût rougi d'excuser en morale universelle. » Grotius a proclamé qu' « il n'est pas permis de pousser ou de solliciter quelqu'un à une chose quelconque qu'il lui est défendu de faire... Il n'est pas permis à un sujet de tuer son roi, ni de livrer des places fortes, sans délibération publique. Il n'est donc pas permis d'exciter à ces choses un citoyen, qui demeure tel... Il n'y a pas à répliquer que, pour celui qui pousse au crime un tel individu, un acte semblable, par exemple le meurtre d'un ennemi, est licite. Il lui est permis, en effet, de l'accomplir, mais non de cette manière. »[1] Le siècle au milieu duquel écrivait Grotius, l'influence de la philosophie politique de Machiavel, qui dominait alors dans presque toutes les cours de l'Europe, accentuent la portée de la protestation de l'illustre hollandais. Klüber dit que la loi de guerre défend « de corrompre les généraux et les fonctionnaires de l'État ennemi, d'engager les sujets ennemis à la trahison et à la sédition. »[2] Halleck considère la conception et la tentative de corruption comme des actes déloyaux.[3] Suivant Woolsey, tous actes de corruption par lesquels on excite les officiers, les fonctionnaires, les troupes de l'État ennemi, ou les sujets de celui-ci à le trahir, constituent des provocations à un crime évident, qui ne sont jamais justifiables comme actes d'hostilité.[4] Bluntschli constate

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. I, § XXI, T. III, p. 46, 47.
[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 244, p. 348, 349.
[3] Halleck, *International Law and Laws of War*, § 27, p. 409.
[4] Woolsey, *International Law*, § 127, p. 218.

qu' « on envisage comme contraire aux lois de l'honneur d'exciter à la trahison les officiers ou les soldats ennemis ; les États ont un intérêt tellement considérable au maintien de la discipline militaire, que des considérations politiques ne sauraient guère justifier cette manière d'agir. »[1] Dudley Field défend, dans son *Projet d'un code international*, de corrompre ou de tenter de corrompre un soldat quelconque de l'État ennemi, ou les officiers, agents ou fonctionnaires de cet État. Il exprime le vœu que les États qui s'uniraient pour établir un code international reconnussent leur obligation de « respecter leurs droits d'allégeance respectifs, aussi bien vis-à-vis des citoyens en général que vis-à-vis des soldats. »[2] Qu'est-il besoin de multiplier les citations d'auteurs qui condamnent la corruption ? N'y-a-t-il point par dessus tout le sentiment de l'honneur qui la réprouve comme une déloyauté, et, conséquemment, comme un moyen perfide de nuire à l'ennemi.

2764. — Le fait de susciter des dissensions intestines, une révolte, une insurrection dans un État avec lequel on est en guerre, ou dans une armée ennemie, est également un moyen perfide de nuire. Suivant G. F. de Martens, « c'est franchir de beaucoup les bornes du droit de la guerre et se déclarer l'ennemi du genre humain, que de tenter d'exciter tous les peuples à la révolte en leur promettant secours ; »[3] mais l'espèce visée par cet auteur, en haine des guerres révolutionnaires et par crainte de leur contagion, ne correspond pas à la question proposée. Je n'ai en vue que l'acte perfide qui consiste à jeter le désordre dans une armée ou dans un État ennemis, afin de tirer parti de cette désorganisation, de ce trouble. Klüber dit que

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 564, *r*. 2.

[2] Dudley Field, *Projet d'un code international*, traduction française d'Albéric Rolin, 1881, art. 761, et note, p. 575.

[3] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. IV, § 274, T. II, p. 238.

« la loi de guerre défend... d'engager les sujets ennemis à la sédition, » mais il ajoute que « cela souffre des exceptions, quand la guerre a pour but de rétablir la constitution légitime de l'État, de réprimer des séditions, de vaincre l'usurpateur, etc. » [1] Cette restriction doit être repoussée par les considérations qui font condamner les interventions pour empêcher les révolutions sociales ou politiques des États voisins de s'étendre à la nation intervenante (V. *suprà*, nos 368 et suiv.), les interventions pour le maintien de l'équilibre (V. *suprà*, nos 372 et suiv.). les interventions en cas de guerre civile (V. *suprà*, nos 378 et suivants). Heffter enseigne que « l'honneur ainsi que le propre intérêt repoussent... l'excitation des sujets ennemis à la révolte contre leur souverain légitime. » [2] Bluntschli, au contraire, justifie ces agissements. Il constate, sans un mot de blâme, qu'il arrive souvent qu'on excite à la révolte chez l'ennemi tel parti politique pour lequel on a des sympathies, ou qu'on cherche à soulever les populations pour la libération desquelles on a entrepris la guerre. On incorpore souvent les émigrés du pays ennemi dans les troupes expéditionnaires ; on entre en relations avec un prétendant à la couronne ennemie, dans le but de causer des embarras intérieurs au gouvernement établi. « Aucun État d'Europe ou d'Amérique, dit Bluntschli, ne s'est abstenu de ces moyens, lorsqu'ils lui étaient offerts et lui paraissaient utiles ; la politique révolutionnaire et la politique légitimiste en ont fait usage ; la nouvelle politique des nationalités en Allemagne et en Italie ne les a pas négligés non plus. Les considérations politiques sont tellement décisives que les considérations pénales restent nécessairement au second plan. » [3] C'est l'apologie de la déloyauté et la justification du matérialisme dans la politique extérieure. Bluntschli aurait pu citer

[1] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 244, p. 349.

[2] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 125, p. 242.

[3] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 564, *r*. 1, p. 328.

de très nombreux exemples des manœuvres perfides qu'il approuve ; il aurait pu mentionner, notamment, celui du gouvernement prussien organisant, en 1866, une légion hongroise, destinée à susciter le soulèvement de la Hongrie contre l'Autriche. Mais qu'importe le nombre des exemples? De ce que dans tels cas donnés la plupart des gouvernements ont été perfides, cela prouvera-t-il que la perfidie soit la loyauté? Il n'est pas plus licite de suborner un sujet de l'ennemi que de pousser un peuple à une insurrection, une armée à une révolte. Si la guerre internationale est la rupture des relations pacifiques entre les États, accompagnée de luttes à main armée entre les forces publiques de ces Puissances (V. *suprà*, n° 2650), le droit qu'ont les États d'être respectés par les autres États dans leur dignité morale reste entier entre les belligérants (V. *suprà*, n° 2705), et la situation ainsi que les droits d'États indépendants ne doivent pas cesser d'être reconnus entre ennemis. La guerre deviendrait, en effet, s'il en était autrement, un principe de dissolution intérieure pour chaque État, ce qui serait contraire aux bases mêmes du droit international; aussi faut-il appuyer le vœu de Dudley Field, tendant à ce que les États contractent entre eux l'obligation de respecter leurs droits d'allégeance respectifs (V. *suprà*, n° 2763). Le même auteur considère avec raison comme devant être absolument interdit le fait d'entretenir des relations clandestines avec une fraction qui viendrait à surgir dans l'armée ou dans la nation ennemie. [1]

Mais, s'il est illicite de provoquer des dissensions intestines, des révoltes, des insurrections chez l'ennemi, il n'y a aucune perfidie à profiter des insurrections, des révoltes, des dissensions qui ont éclaté dans son pays, ou dans son armée, sans qu'on les ait provoquées, car on a toujours le droit de tirer parti des causes de faiblesse qui se manifestent chez un ennemi. Telle est l'opinion, très acceptable et très acceptée, de

[1] Dudley Field, *Projet d'un code international*, traduction française d'Albéric Rolin, 1881, art. 761, p. 575.

Vattel : « Lorsqu'il y a de la division chez l'ennemi, dit-il, on peut sans scrupule entretenir des intelligences avec l'un des partis, et profiter du droit qu'il croit avoir de nuire au parti opposé. On avance ainsi ses propres affaires, sans séduire personne, sans participer en aucune façon au crime d'autrui. Si l'on profite de son erreur, cela est permis, sans doute, contre un ennemi. »[1] On cite spécialement comme exemples de cas où l'on peut licitement profiter d'un état d'insurrection chez l'ennemi, celui où cette insurrection représente une idée qui a été précisément la cause de la guerre, car elle est alors une sorte de justification des hostilités ; celui où le belligérant s'appuie sur le soulèvement d'une portion des citoyens de l'État auquel il fait la guerre, en encourageant ses tendances à l'émancipation, lorsque cette portion représente la population d'un pays conquis et opprimé. Ainsi, qu'une Puissance européenne fasse la guerre à un État mahométan, pour l'obliger à améliorer le sort de ses sujets chrétiens, elle se servira légitimement des révoltes qui suivront par la force des choses l'ouverture des hostilités ; qu'une Puissance occidentale de l'Europe, en guerre avec l'Allemagne, tire avantage d'un soulèvement de l'Alsace-Lorraine, elle usera licitement d'un droit qui lui appartient.

2765. — Il n'y a pas de perfidie à recourir aux services que peuvent rendre les *espions*, et l'on peut même dire que le recours à l'espionnage est autant une mesure prise pour se garantir contre de certains dangers qu'un moyen de nuire à l'ennemi. Vattel donne à l'emploi des espions son caractère, en disant que « c'est une espèce de tromperie à la guerre, ou de pratique secrète ; »[2] mais c'est une tromperie, ou pratique secrète, qui, quoique peu noble, est universellement usitée et à peu près unanimement considérée comme licite dans la doctrine. Vattel enseigne qu'un souverain peut légitimement, et sans

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. X, § 181, T. III, p. 62.
[2] Vattel, même ouvrage, 1863, Liv. III, Chap. X, § 179, T. III, p. 58.

honte profiter des services des espions, si ces derniers sont venus s'offrir d'eux-mêmes, ou s'il n'y a engagé que des gens qui ne sont point sujets de l'ennemi et qui ne tiennent à lui par aucun lien. [1] G. F. de Martens dit qu' « il n'est pas contraire aux lois de la guerre de se servir d'espions, » et que « c'est à chaque Puissance belligérante à s'en garantir par les peines sévères et ignominieuses qu'elle attache à l'espionnage de l'ennemi. » [2] Klüber estime que « s'instruire par des espions (*exploratores*) de la situation et des desseins de l'ennemi, n'est contraire, ni au droit des gens naturel, ni à la loi de guerre. » [3] Heffter est d'avis qu' « il est incontestablement permis de se procurer par des voies secrètes des renseignements qu'on ne pourrait obtenir autrement. » [4] Dudley Field déclare légitime le fait d'employer des espions sans corrompre les fonctionnaires publics ou militaires. [5] Pasquale Fiore ne saurait dire qu'il n'est pas légitime de se servir d'espions en temps de guerre, et il reconnaît que l'espionnage « est largement employé. » [6] Funck Brentano et Albert Sorel constatent que les chefs des armées belligérantes sont dans la nécessité de se renseigner le mieux possible sur les forces et sur les mouvements de l'ennemi ; ils en tirent comme conséquence la nécessité d'avoir des espions. [7] Quelques voix protestent, toutefois, contre l'emploi des espions. « Indépendamment de ce que cet emploi a d'immoral, dit, par exemple, Pinheiro-Ferreira, on a de la peine à concevoir comment on peut mettre de la confiance dans des rapports faits par tout ce qu'il y a de plus vil et ordi-

[1] Vattel, même ouvrage, 1863, Liv. III, Chap. X, § 179, T. III, p. 58.

[2] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. IV, § 274, T. II, p. 238.

[3] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 266, p. 382, 383.

[4] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. III, § 249, p. 466.

[5] Dudley Field, *Projet d'un code international*, traduction française d'Albéric Rolin, 1881, art. 768, p. 578.

[6] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. VII, nº 1375, T. III, p. 204, 205.

[7] Funck-Brentano et Albert Sorel, *Précis du droit des gens*, 1877, Liv. II, Sect. I, Chap. III, § III, p. 291.

nairement de plus ignare parmi les hommes. Un fait généralement connu, c'est que si les généraux voulaient se fier aux rapports des espions qu'ils emploient, ils seraient la plupart du temps cruellement punis de leur crédulité ; aussi sont-ils obligés de recourir à d'autres moyens de vérification, qui finissent par démentir les rapports des espions, ou par les rendre absolument *inutiles.* »[1] Dans la première édition de son ouvrage sur le droit international public, Pasquale Fiore a qualifié de « *bassesse inutile* » le fait de recourir à l'espionnage,[2] et Acollas déclare qu'il y a *perfidie* de la part des belligérants à se servir d'espions.[3] Pillet signale l'espionnage comme « la pratique *illicite* la plus connue et la plus redoutée ; » mais il ajoute aussitôt que, « devenu de plus en plus nécessaire, l'espionnage peut n'être que l'accomplissement d'un devoir, même un acte de dévouement. »[4] On a cité Montesquieu parmi les auteurs qui ont condamné l'espionnage. L'auteur de l'*Esprit des lois* a dit, en effet, que « l'espionnage serait peut-être tolérable, s'il pouvait être exercé par d'honnêtes gens, » mais que « l'infamie nécessaire de la personne peut faire juger de l'infamie de la chose. »[5] L'anathème prononcé par Montesquieu est plutôt dirigé contre les espions que contre l'espionnage. Il ne vise, du reste, que les *espions politiques* et non les *espions de guerre*, puisque le Chapitre XXIII du Livre XII, où il se trouve, a pour rubrique : *Des espions dans la monarchie.*[6]

[1] Voir la note de Pinheiro-Ferreira sur le § 274, Liv. VIII, Chap. IV, du *Précis du droit des gens moderne de l'Europe* de G. F. de Martens, 1864, T. II, p. 240.

[2] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public,* traduction française de Pradier-Fodéré, 1869, Part. II, Liv. II, Chap. IV, T. II, p. 283.

[3] Emile Acollas, *Le droit de la guerre,* 1888, Chap. V, p. 58.

[4] Pillet, *Le droit de la guerre,* 1892, Part. I, septième conférence, p. 212.

[5] Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Liv. XII, Chap. XXIII.

[6] Les espions visés par Montesquieu sont les agents secrets de la *police politique,* de cette police secrète et préventive dont l'objet est de tenir le gouvernement au courant des menées de ses adversaires ; mais la question de la police politique relève du droit public interne de chaque État et nullement du droit international. On oppose quelquefois aussi l'*espionnage en*

Quoi qu'en dise Pinheiro-Ferreira et les rares auteurs qui ont suivi son opinion, les espions peuvent donner d'*utiles* indications, et il faut bien qu'il en soit ainsi, puisque tous les chefs militaires ont toujours recouru à l'espionnage. Acceptée par la doctrine, cette « espèce de tromperie » a de tout temps été pratiquée ; et, quand bien même il serait vrai qu'il y aurait « chez les publicistes une tendance générale à flétrir l'espionnage comme une pratique infâme, *rarement utile*, sou-

temps de paix à l'*espionnage de guerre*. L'*espionnage en temps de paix* est généralement désigné par la dénomination d'*espionnage politique* ou *civil*. Les *espions politiques* ou *civils* sont des émissaires secrets qui, sans caractère public, sont envoyés, durant la paix, en pays étranger, pour y prendre des renseignements sur la situation intérieure de ce pays, sur la politique de son gouvernement, sur ses armements, sur ses ressources, l'état de ses places fortes, etc. Cet espionnage constitue, en général, dans chaque pays, un délit qui n'est justiciable que des tribunaux ordinaires de répression, et qui rend le délinquant passible des peines édictées, soit par les lois de droit commun, soit par des lois spéciales. C'est ainsi, par exemple, qu'en France, une loi du 18 avril 1886 a établi des pénalités contre l'espionnage en temps de paix. Elle a frappé de peines correctionnelles plus ou moins sévères ceux, notamment, qui, à l'aide d'un déguisement ou d'un faux nom, ou en dissimulant leur qualité, leur profession ou leur nationalité, se sont introduits dans une place forte, un poste, sur un navire de l'État, ou dans un établissement militaire ou maritime, ont levé des plans, ont reconnu des voies de communication, recueilli des renseignements intéressant la défense du territoire ou la sûreté extérieure de l'État ; ceux qui, sans autorisation de l'autorité militaire ou maritime, ont exécuté des levés ou opérations de topographie dans un rayon d'un myriamètre autour d'une place forte, d'un poste, ou d'un établissement militaire ou maritime, à partir des ouvrages avancés ; ceux qui, dans le but de reconnaître un ouvrage de défense, ont franchi les barrières, palissades ou autres clôtures établies sur le terrain militaire, ou qui ont escaladé les revêtements et les talus des fortifications, etc. D'une manière générale on peut dire que l'*espionnage en temps de paix* n'a de suite au point de vue pénal qu'autant qu'il entraîne celui qui le pratique à des actes contraires à l'ordre public de l'État où il les accomplit (à la corruption de fonctionnaires, par exemple), ou qui sont réprimés par des dispositions spéciales de lois, de règlements, d'ordonnances ou de décrets. On a fait la remarque que l'espionnage purement politique, c'est-à-dire celui qui est pratiqué par des émissaires secrets et qui a pour objet de s'enquérir sur la situation intérieure d'un État, ou sur la politique de son gouvernement, est devenu moins utile de nos jours, et, par conséquent, plus rare, la publicité qui s'étend aux affaires publiques suffisant aujourd'hui pour renseigner les gouvernements sur les points qui les intéressent.

vent dangereuse et toujours déshonorante, »[1] les hommes de guerre n'en auront pas moins toujours recours à ce moyen de surprendre le secret des desseins et des ressources de l'ennemi. « Il est indispensable à la guerre d'avoir des espions, » a dit le général baron de Marbot dans ses récents *Mémoires*, et cette affirmation est conforme à la réalité des faits.[2] Mais, ce qu'il y a de certain, c'est que, s'il est licite d'employer l'espionnage et d'en tirer parti, parce qu'il n'y a pas de perfidie à recourir aux services que peuvent rendre les espions, et parce qu'en se plaçant au point de vue absolu aucune considération ne saurait empêcher de prendre connaissance par des voies secrètes des forces et des opérations de l'ennemi, pour se garantir du danger possible d'être surpris, les espions, soit de profession (si l'on peu s'exprimer ainsi), soit par occasion, font un métier méprisable, car ils ne peuvent opérer utilement qu'en captant la confiance, en la trompant, en mentant. Il n'y a donc pas de perfidie à employer des espions, mais ces derniers sont des perfides, les services qu'ils peuvent rendre sont nécessairement accompagnés de trahison, et, de plus, ils sont généralement guidés par l'appât du gain. Telles sont les raisons pour lesquelles l'espionnage doit être regardé comme une pratique vile, méprisable, déshonorante, à laquelle les natures loyales et généreuses refuseront toujours de se livrer. Il peut arriver, assurément, que des individus se soient faits espions par dévouement patriotique ; c'est ce qu'a entrevu le maréchal de camp Servert y Fumagalli, délégué espagnol à la Conférence de Bruxelles de 1874, lorsqu'il a proposé de faire une distinction, pour la pénalité, entre l'espion qui agit par patriotisme et celui qui est poussé par l'esprit de lucre (distinction qui a, du reste, été rejetée comme difficile à établir). Mais le dévouement patriotique, admirable en lui-même, prend une direction mauvaise et un caractère malhonnête, lorsqu'il se ma-

[1] Voir : Guelle, *La guerre continentale et les personnes*, 1881, Tit. II, Chap. II, § IV, p. 88.
[2] Voir les *Mémoires* du général baron de Marbot, 1892, Chap. XXV, T. II, p. 289.

nifeste par l'emploi du mensonge, de la duplicité et de la trahison. Il est, d'autre part, indubitable que les espions ne sont point des lâches, car il y a beaucoup de courage à avoir pour s'exposer à une mort certaine et ignominieuse ; mais ce courage, qui n'est pas de la bravoure, pourrait trouver des applications plus dignes d'un homme de cœur.

Ce qui constitue le caractère de l'espion, c'est de se dissimuler, d'agir clandestinement, de se présenter sous de faux prétextes, sous un déguisement, sous les dehors d'un ami ou d'un neutre. L'espion est celui qui, à la faveur d'un déguisement et sous les apparences de l'amitié, ou tout au moins de la neutralité, surprend ce qu'un belligérant a intérêt à cacher et le communique à l'autre belligérant, à titre gratuit ou onéreux, peu importe, mais le plus généralement moyennant salaire. Il opère sans caractère public, en dehors de l'exercice de fonctions régulières et avouées ; il s'introduit clandestinement, ou en se couvrant de prétextes faux, ou au moyen de toute autre ruse, dans les lignes de l'armée ennemie, pour y prendre en secret des renseignements sur la position de cette armée, sur les plans et les mouvements de l'ennemi, s'informer des ressources de ce dernier, s'assurer de ses forces numériques, de l'état de ses places, de ses armements, etc., et communiquer ensuite ces informations à l'autre belligérant qui l'emploie. [1] On a parfois assimilé à l'espion celui qui, se

[1] J'emprunte un exemple de pareil espionnage aux *Mémoires* du général baron de Marbot (Chap. XXV, T. II, p. 289). Masséna se servait pour espionner de deux frères juifs, hommes très intelligents, qui, pour donner des nouvelles exactes et recevoir plus d'argent, avaient l'audace de se glisser parmi les colonnes autrichiennes, sous prétexte de vendre des fruits et du vin ; puis, restant en arrière, ils attendaient l'arrivée des Français et venaient faire leur rapport au maréchal. Celui-ci, pendant son court séjour à Hollabrünn, avait promis une forte somme à l'un de ces juifs, s'il lui remettait, le lendemain au soir, l'état approximatif des forces ennemies engagées sur la route suivie par les troupes françaises. Alléché par l'appât du gain, l'israëlite avait pris des chemins détournés, marché toute la nuit, gagné la tête de l'armée ennemie, pénétré dans un bois, et, grimpant au sommet d'un arbre touffu, il s'était blotti dans le feuillage, d'où, sans être aperçu, il dominait la grande route, et, à mesure que les colonnes défilaient devant lui, il avait inscrit sur un calepin à quelle arme ces troupes

cachant sous des dehors trompeurs, favorise une correspondance nuisible à l'intérêt d'une armée, d'une place forte, etc.[1] Mais cette assimilation, qui est d'une rigueur extrême, ne se justifie guère. Le porteur d'une dépêche, quand bien même il a pris un déguisement, ne se rend coupable d'aucune perfidie, et, s'il tente de percer les lignes ennemies, c'est dans un but autre que celui de recueillir des informations : il n'est qu'un messager audacieux et plus ou moins adroit, mais il n'*épie* pas, et, à ce titre, il n'a rien de commun avec l'espion. (Sur les *messagers*, V. *infrà*, § III de cette Section II, *Traitement des ennemis.*)

Les conditions constitutives de l'espionnage étant une entreprise secrète conduite sous de faux prétextes, en prenant un déguisement ou une qualification supposée, et l'intention de se procurer des renseignements sur les forces, les positions, les mouvements de l'ennemi, etc., afin de les transmettre à l'armée adverse, il est évident que l'individu non

appartenaient, la force des escadrons et des bataillons, ainsi que le nombre des pièces. Mais, au moment où il était ainsi occupé, un sergent de chasseurs était entré dans le bois pour s'y reposer quelques instants, et était venu se coucher précisément au-dessous de l'arbre sur lequel se trouvait le juif, qu'il n'avait point aperçu. A cette vue, l'espion fait probablement quelque mouvement pour se cacher, le calepin lui échappe des mains et vient tomber à côté du sergent. Celui-ci lève la tête, et voyant un homme au milieu des hautes branches, il le couche en joue, en lui ordonnant de descendre. Le malheureux juif, forcé d'obéir, est conduit devant un général autrichien, qui, à la vue du calepin accusateur, le fait tuer à coups de baïonnette.

[1] Voici encore un exemple tiré des mêmes *Mémoires*, et qui concerne ce dernier cas d'espionnage. Masséna ayant écrit à l'empereur Napoléon Ier, pendant que les Français se trouvaient à Coïmbre, la difficulté consistait à faire passer cette dépêche au milieu des populations insurgées, réunies sur les derrières et les flancs des troupes françaises. Un des officiers portugais qui avaient suivi le général d'Alorna en France et y avaient pris du service, s'offrit pour porter la lettre de Masséna. Cet officier s'étant déguisé en berger montagnard, portant un petit chien dans son panier, se flattait de gagner sans encombre Alméïda, dont le commandant français lui donnerait le moyen de se rendre à Paris ; mais, ayant été reconnu, il fut conduit à Lisbonne, condamné à mort, et, bien qu'il réclamât les immunités de la noblesse, c'est-à-dire la faveur d'avoir la tête tranchée, il fut considéré comme espion et pendu en place publique. *Mémoires* du général baron de Marbot, Chap. XXXV, T. II, p. 405.

militaire qui agit *ouvertement,* sans se servir de prétextes faux ou s'abriter sous de fausses qualifications, et qui tâche de se procurer des renseignements, soit dans un intérêt personnel, soit même pour les communiquer à l'ennemi, ne doit pas être considéré comme un espion ; que bien moins encore on regardera comme tel le militaire revêtu de son uniforme, qui, de jour ou de nuit, poussera une reconnaissance dans les lignes ennemies, soit à la tête d'un détachement, soit en opérant isolément, pour chercher à découvrir les côtés faibles ou forts d'une position à attaquer ou le nombre des troupes à combattre. Les reconnaissances pratiquées par des patrouilles, par des soldats ou par des officiers isolés et connaissant les lieux, souvent même par des chefs d'armée, font partie des opérations militaires ; tous les belligérants emploient ce moyen de guerre, qui est loyal, parce qu'on n'y trouve ni manœuvres perfides, ni prétextes mensongers, ni déguisement de la personnalité et de la nationalité. Il est inutile de dire que l'officier qui cherche à obtenir des renseignements de prisonniers dont il s'est emparé, ou d'habitants du pays, n'est pas un espion. Tels sont les principes généralement admis. Suivant les *Instructions* pour les armées des États-Unis d'Amérique en campagne, les éclaireurs ou les soldats isolés, qui, déguisés sous les habits des habitants du pays, ou sous l'uniforme de l'armée ennemie, sont chargés de prendre des renseignements, sont traités en espions et mis à mort, quand ils sont surpris en observation dans les lignes de l'armée qui les capture (art. 83). Les messagers porteurs de dépêches écrites ou verbales revêtus de l'uniforme national, et qui sont capturés sur le territoire occupé par l'ennemi en remplissant leur mission, ne sont pas traités comme des espions. S'ils ne sont pas en uniforme, ou ne sont pas militaires, les dispositions à prendre à leur égard seront déterminées par les circonstances qui auront déterminé la capture (art. 99). Les mêmes *Instructions* définissent l'espion celui qui « secrètement, sous un déguisement, ou sous un faux prétexte, cherche à se procurer des informations qu'il se propose de com-

muniquer à l'ennemi (art. 88). » La même définition est donnée, à peu près dans les mêmes termes, dans le projet de déclaration internationale de la Conférence de Bruxelles de 1874. Il est dit aussi que « les militaires non déguisés qui ont pénétré dans la zone d'opérations de l'armée ennemie, à l'effet de recueillir des informations, ne sont pas considérés comme espions. De même, ne doivent pas être considérés comme espions, s'ils sont capturés par l'ennemi, les militaires (et aussi les non-militaires accomplissant ouvertement leur mission) chargés de transmettre des dépêches destinées, soit à leur propre armée, soit à l'armée ennemie (art. 22). Il est exprimé dans le *Manuel* des lois de la guerre sur terre publié par l'Institut de droit international, qu' « on ne doit pas considérer comme espions les individus appartenant à l'une des forces armées belligérantes et non déguisés, qui ont pénétré dans la zone d'opérations de l'ennemi, non plus que les messagers porteurs de dépêches officielles, accomplissant ouvertement leur mission (art. 244). » Le projet discuté dans la Conférence de Bruxelles et le *Manuel* de l'Institut de droit international ne mettent donc à l'abri de l'accusation d'espionnage que les messagers qui agissent *ouvertement*. Je répète que c'est excessivement rigoureux, car *épier* et *porter une dépêche* sont deux faits entièrement distincts.

2766. — Les *aéronautes* ne sont pas non plus des espions. Il est vrai qu'ils peuvent *épier*, mais ils servent plutôt comme messagers, et, d'ailleurs, une ascension n'est pas une manœuvre clandestine et frauduleuse ; elle ne peut avoir lieu en secret : le ballon s'élève ouvertement, en vue de l'ennemi. « Quant à celui qui, à l'aide de la science et au gré du vent qui le pousse, passe par-dessus les lignes, — dit Elzéar Ortolan, — n'est-ce pas une prétention inouïe, qui choque le bon sens encore plus que le droit international, de le vouloir traiter en espion et faire juger par une cour martiale : lui qui, si la traversée est heureuse, vogue majestueusement, agitant son chapeau au-dessus de vos têtes, tandis que vous levez les yeux vers le

ciel et prenez des lunettes d'approche pour le regarder. »[1] Telle a été cependant la prétention de M. de Bismarck, lorsque, dans une lettre adressée, le 19 novembre 1870, à M. Washburne, ministre des États-Unis d'Amérique en France, il s'exprimait ainsi : « Toutes les personnes qui prendront cette voie pour franchir nos lignes sans autorisation, ou pour entretenir des correspondances au préjudice de nos troupes, s'exposeront, si elles tombent en notre pouvoir, au même traitement, qui leur est tout aussi applicable qu'à ceux qui feraient des tentatives semblables par voie ordinaire. » On a fait la juste remarque qu'il y avait dans cet avis une confusion voulue destinée à terroriser les aérostiers parisiens, et qu'en somme le chancelier prussien entendait assimiler les aéronautes à des espions : c'est ainsi, du reste, qu'ont été interprétés par les Allemands les sous-entendus comminatoires de M. de Bismarck.[2] Les Allemands n'ayant jamais hésité, en 1870, à fusil-

[1] Elz. Ortolan, *Le paysan combattant l'invasion.* Voir la *Revue des cours littéraires,* 29 octobre 1870 — 17 janvier 1871.

[2] Sur les soixante-quatre ballons qui ont franchi les lignes allemandes pendant la durée du siège de Paris, du 23 septembre 1870 au 25 janvier 1871, cinq aérostats seulement furent capturés par l'ennemi. L'un d'eux, *la Bretagne,* fut pris à sa descente à Verdun, le 27 octobre 1870, après un terrible traînage qui eut lieu par un fort vent. L'un des voyageurs, M. Manceau, avait la jambe cassée ; il fut, comme ses compagnons, arrêté par des hommes du 4ème uhlans, qui le contraignirent, à coups de crosse, à se traîner par terre malgré sa blessure. Conduit à Mayence et mis au cachot, où il resta deux jours sans nourriture, il n'échappa à une condamnation à mort qu'en prouvant, par un contrat dont il était porteur, qu'il était simple négociant. Il fut cependant interné à Mayence, jusqu'à la fin de la guerre. M. Nobécourt était parti de Paris dans le ballon *le Daguerre*, le 3 novembre 1870, en compagnie de MM. Gubert et Piron. Aperçu par les Prussiens, l'aérostat n'étant qu'à une faible altitude devint bientôt le point de mire d'une fusillade extrêmement vive, et, percé d'un grand nombre de balles, il ne tarda pas à descendre avec une rapidité vertigineuse. Après un traînage d'une vingtaine de kilomètres, les trois aéronautes arrivèrent à Joigny, où un fermier consentit à les cacher. M. Nobécourt avait eu un genou luxé dans sa chute. Les Prussiens ayant menacé de brûler le village, les trois braves décidèrent de se rendre et, malgré les souffrances que M. Nobécourt ressentait de sa blessure, ils furent emmenés à pied et conduits à Versailles, où la cour martiale les condamna à subir la peine de mort. D'actives démarches firent que cette peine fut commuée, et les trois aéronautes furent

ler les messagers français non revêtus d'uniformes, quelque loyalement qu'ils eussent tenté d'accomplir leur mission, c'est sur cette confusion de fait que le chancelier prussien s'est fondé pour assimiler dans sa lettre adressée à M. Washburne les aéronautes à ceux qui feraient par voie ordinaire de semblables tentatives. Il faut rapprocher de l'avertissement donné par M. de Bismarck la thèse suivante présentée par M. Bluntschli : « Pour autant que l'armée occupante peut exercer un pouvoir effectif à portée de canon sur l'espace d'air qui s'étend au-dessus du territoire occupé, elle sera autorisée à interdire les relations par ballon. L'espace d'air situé au-delà de cette limite n'est pas soumis aux règlements et aux pénalités prescrites par l'ennemi.» Ainsi, l'occupation d'un territoire ouvrirait à l'armée ennemie un droit qui se prolongerait, pour ainsi dire, dans l'atmosphère, jusqu'à une certaine hauteur calculée d'après la portée des armes, et au-delà de cette distance la route deviendrait libre ; mais tout ballon atteint par un projectile serait forcément convaincu d'avoir pénétré dans la zone ennemie, et par suite l'aéronaute tomberait sous le coup des pénalités. Cette thèse a été signalée comme bizarre, ne reposant sur aucun fondement juridique, et vaguement em-

internés à Glatz, dans la Haute-Silésie. On oppose à ces procédés rigoureux la courtoisie d'un général autrichien qui commandait la place de Mayence, en 1795, alors qu'elle était assiégée par le général français Lefebvre. Le colonel Coutelle, sur l'ordre de ce dernier, cherchait, en ballon captif, à examiner les brèches faites dans les fortifications par l'artillerie française. Le vent faisait rage. Trois fois le ballon est lancé, trois fois il revient frapper durement le sol. A cette vue, des parlementaires sortent de la ville et viennent dire au général Lefèvre : « Général, nous vous demandons en grâce de faire descendre le brave officier qui monte l'aérostat. Il va périr par la bourrasque et il ne faut pas qu'il soit victime d'un accident étranger à la guerre. Nous lui apportons de la part du commandant de Mayence l'autorisation d'entrer dans nos lignes pour examiner en toute liberté l'intérieur de nos fortifications.» Coutelle est informé, au moment où de nouveau il venait d'être précipité sur le sol. Pour réponse il se fait remonter, et, quelques instants plus tard il planait sur la ville. *Histoire des ballons* par Sircos et Pellier, citée par A. Wilhelm dans son article sur la situation juridique des aéronautes en droit international, publié dans le *Journal du droit international privé*, 1891, T. XVIII, p. 440 et suiv.

pruntée à la jurisprudence admise en matière de mers territoriales. Il y a certainement beaucoup de légèreté dans cette critique, qui tient trop peu de compte des réserves de l'avenir. Bluntschli n'a pas, du reste, méconnu les objections possibles. La hauteur à laquelle passera le ballon, a-t-il dit, pourra difficilement être établie. Comment la déterminera-t-on ? On sera obligé de s'en tenir à des présomptions, selon la construction, le volume, etc., des aérostats, ou de supposer que les aéronautes des ballons tombés sur le territoire occupé avaient ou n'avaient pas l'intention de passer au-delà de ce territoire. [1] Il convient d'ajouter que Bluntschli ne prétend nullement que les aéronautes doivent être assimilés à des espions. Une assimilation pareille serait en opposition trop complète avec la notion de l'espionnage, pour que le savant professeur d'Heidelberg ait pu commettre cette erreur.

Les aéronautes, on ne saurait trop le répéter, diffèrent essentiellement des espions par l'absence de toute clandestinité dans la manière dont s'accomplit leur mission ; il n'y a rien de mensonger, de frauduleux, de secret, de déguisé dans leur manière de procéder. Ce sont des messagers d'un genre particulier, qui possèdent une monture difficile à poursuivre, mais la course qu'ils accomplissent à la face du ciel et de l'ennemi ne doit motiver contre eux, s'ils sont capturés, d'autre traitement que celui réservé aux porteurs de dépêches franchissant *ouvertement* les lignes. [2] Alors même que les aéronautes se serviraient d'aérostats captifs, et par conséquent stationnaires, pour épier les mouvements et la situation de l'ennemi, ils ne devraient encore pas être considérés comme des espions, car la clandestinité, le déguisement, les faux prétextes, etc., manqueraient pour leur donner ce caractère. On pourra tirer sur le ballon comme servant à l'accomplissement d'actes d'hostilité ; on pourra fabriquer des armes spéciales

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 632 *bis* et *r*. 2, p. 367, 368.

[2] A. Wilhelm, *De la situation juridique des aéronautes en droit international*, article publié dans le *Journal du droit international privé*, T. XVIII, 1891, p. 447.

pour pouvoir l'atteindre. Si l'on est parvenu à s'emparer d'un aérostat, on pourra prendre toutes les mesures de sûreté qui seront jugées nécessaires, s'emparer des lettres et dépêches, retenir les aéronautes et les passagers. Suivant qu'on voudra user de mansuétude ou de sévérité, on assimilera le personnel de l'aérostat à l'équipage d'un navire qui enfreint un blocus, ou à des individus qui cherchent, soit à franchir les lignes ennemies, soit à prendre *ouvertement* des renseignements ; on considérera, enfin, suivant les cas, les aéronautes comme des belligérants, mais rien ne peut autoriser à les regarder comme des espions. Ce principe tend à prévaloir aujourd'hui dans la théorie, et même dans la pratique. Il est dit dans le projet de déclaration internationale discuté dans la Conférence de Bruxelles de 1874, qu'on ne doit pas regarder comme espions « les individus envoyés en ballon pour transmettre les dépêches, et, en général, pour entretenir les communications entre les diverses parties d'une armée ou d'un territoire (art. 22). » Le *Manuel* français *de droit international à l'usage des officiers de l'armée de terre*, veut que l'on considère « comme belligérants réguliers les individus qui partent en ballon pour transmettre des dépêches et entretenir des communications entre les parties de l'armée ou du territoire séparées par l'ennemi. Ils agissent ouvertement et sans perfidie ; on peut tirer sur eux au passage ; rien n'autorise, par conséquent, à les assimiler à des espions ou à des traîtres ; mais comme ils accomplissent un acte d'hostilité en forçant les lignes ennemies par la voie aérienne, on est fondé à les garder comme prisonniers de guerre et à s'emparer de leurs correspondances. » Ces textes, ne visent, il est vrai, que les aéronautes messagers et non ceux qui épient, qui prennent des renseignements, des informations. Le *Manuel* des lois de la guerre sur terre, publié par l'Institut de droit international, a une formule plus générale et qui est préférable : « On ne doit pas considérer comme espions... les aéronautes (art. 24). » [1]

[1] L'emploi des ballons en temps de guerre est bien antérieur à la guerre

2767. — Les renseignements que l'ennemi est dans le cas de recueillir par la voie de l'espionnage pouvant exposer les armées aux plus grands dangers, on a de tout temps sévi avec une rigueur exceptionnelle contre les espions. Le châti-

franco-allemande de 1870-1871. C'est à la bataille de Fleurus, livrée le 27 juin 1794, et qui rouvrit les Pays-Bas aux Français, qu'on fit pour la première fois usage de l'aérostat. Des officiers français, montés dans un ballon captif, observèrent les mouvements de l'armée autrichienne. On a vu, dans une des notes précédentes, qu'on s'est servi de ballons au siège de Mayence, à la même époque. Les Russes essayèrent sans succès, en 1812, de se servir de ballons pour jeter des projectiles incendiaires sur l'armée française. Mais c'est en 1870, lors de la guerre franco-allemande, que les ballons furent employés pour la première fois comme moyen régulier de correspondance entre Paris assiégé et les armées de province. Soixante-quatre ballons emmenant cent-cinquante-cinq personnes et des milliers de correspondances, ont été successivement lancés, du 23 septembre 1870 au 25 janvier 1871. Parmi les personnes qui sortirent ainsi de Paris se trouva M. Gambetta, qui put aller se mettre à la tête du mouvement de la défense nationale dans les départements. On peut donc dire que le siège de Paris a posé pour la première fois, en droit international, la question de savoir quelle est la situation juridique des aéronautes employés aux opérations militaires. Les auteurs qui se préoccupent de cette question et qui admettent le principe de l'assimilation des aéronautes aux messagers terrestres, estiment qu'il serait prudent de leur attribuer une situation militaire et un uniforme avant d'utiliser leurs services. Ils se fondent sur ce que l'appréciation première des circonstances est toujours confiée, en fait, au premier qui saisit le messager, et que, si le soldat capteur se trouve en face d'un uniforme connu, il s'abstient de toute violence, de tout excès, ne fût-ce que par un vague souci des représailles qui pourraient le menacer. On propose donc que les aérostats et ceux qui les dirigent soient, en cas d'hostilités, pourvus de titres réguliers et, par exemple, que les ballons soient munis d'un pavillon ou d'une flamme de guerre, tandis que les aéronautes seraient revêtus d'un uniforme militaire. En France, le ministère de la guerre est entré dans cette voie par la création des équipes d'aérostiers militaires, faisant partie de l'arme du génie (décret du 24 septembre 1888). Mais dans la prévision du cas non invraisemblable où l'insuffisance de matériel et de personnel spécial conduirait l'autorité militaire supérieure d'une place de guerre à recourir au concours d'aéronautes civils, on considère qu'il serait nécessaire de conférer à ces derniers un grade, un brevet et un uniforme qui les mettraient à l'abri d'injustes entreprises. On émet le vœu qu'une règlementation précise et publique permette à l'autorité militaire d'immatriculer à l'avance les aérostats à réquisitionner, et de commissionner dès le temps de paix, au titre de la réserve, en qualité d'officiers ou de sous-officiers du génie, suivant le degré de leur instruction technique, les membres actifs des sociétés aéronautiques dont les services sembleraient pouvoir être utilisés en temps de guerre.

ment qui est édicté contre eux par les lois répressives et militaires de tous les États est la peine de mort. On les fusille, et même on les pend.[1] C'était surtout le supplice jugé infamant de la pendaison qu'on leur appliquait autrefois, parce que les services rendus par eux étant généralement achetés à prix d'argent, tiraient de cette circonstance un caractère déshonorant. On met généralement, aujourd'hui, moins de raffinement dans la répression, et l'on se contente de fusiller l'espion pris en flagrant délit, quand bien même sa mission serait restée sans succès, quand bien même il chercherait à s'abriter derrière un ordre formel de son gouvernement, ou derrière le devoir militaire qui impose une obéissance aveugle. On le passe par les armes, sans distinguer s'il a obéi au mobile honteux de la cupidité, aux funestes tentations de la

[1] On cite deux exemples sensationnels d'espions d'un rang élevé, qui ont été, l'un fusillé, l'autre pendu, pour faits d'espionnage, pendant la guerre de l'indépendance des États-Unis d'Amérique. L'armée des insurgés commandée par Washington s'étant retirée de Long-Island, île située dans la baie de New-York, le capitaine Nathan Hale y était retourné en secret, s'était, à la faveur d'un déguisement, introduit dans les rangs de l'armée anglaise, et avait pu se procurer des renseignements circonstanciés sur les forces de l'ennemi et sur ses plans de campagne. Il se disposait à rejoindre les troupes de Washington, lorsqu'il fut capturé par les Anglais et conduit en présence de sir William Howe, qui le fit passer par les armes dans les vingt-quatre heures, après lui avoir refusé les secours de la religion. Le général-major anglais André avait pénétré par l'Hudson (ou North River) dans l'intérieur des retranchements américains, et avait eu des pourparlers avec le général fédéral Arnold pour la remise de West-Point. Au moment où il se disposait à retourner à New-York il fut fait prisonnier, et l'on saisit sur lui des papiers qui constataient le fait de subornation dont il s'était rendu coupable. Amené devant le général Washington, il fut condamné comme espion et pendu, malgré ses supplications pour qu'on l'exécutât comme il convenait à un soldat. « Les généraux anglais, dit Bluntschli, ne purent obtenir qu'il ne fût pas pendu. » Calvo affirme, au contraire, qu' « il fut traité jusqu'à son dernier soupir avec la déférence due à son grade. » Voilà deux allégations qui concordent peu. Voir : Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 628, *r*. 1, p. 365; Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. IV, § 1842, T. III, p. 154, 155. Sur l'affaire du major André, voir : G. F. de Martens, *Erzählungen merkwürdiger Fälle des neuern europaïschen Völkerrechts*, etc., 1800, T. I, p. 303 ; Kamptz, *Beyträge zum Staats-und-Völkerrecht*, T. I, n° 3.

misère ou aux généreuses suggestions du patriotisme. Pourquoi ne distingue-t-on pas? Parce que, dit-on, c'est la nécessité de se garantir du mal que peuvent faire les espions qui les fait punir du dernier supplice: or, que ce soit un individu qui se vend, ou un patriote qui se dévoue, le danger qu'ils font courir à l'ennemi est le même; on approuvera l'un, on l'admirera même, on aura du mépris pour l'autre, mais on les tuera tous les deux. Il y a certainement une rigueur excessive, injustifiable, dans cette manière de châtier les espions. L'espionnage ne constitue pas par lui-même un crime, à moins qu'il ne prenne le caractère d'une trahison contre son propre pays. L'espion est un perfide, un ennemi qui se cache sous de fausses et trompeuses apparences, mais il n'est pas un scélérat. Sans parler du cas assez rare où un officier, sur l'ordre de ses chefs, consentira à se glisser sous un déguisement dans les rangs de l'ennemi, à l'effet de se renseigner sur ses positions, ses plans, ses opérations, l'espion même qui rend ses services à prix d'argent ne commet pas un crime, et la peine de mort par les armes ou par la corde n'est pas en proportion avec l'acte pour lequel on le punit. Que devient donc le principe que la peine doit être proportionnée à la faute? Dira-t-on que l'extrême rigueur du châtiment est légitimée par les nécessités de la guerre? Mais l'arrestation de l'espion, sa condamnation à une peine non capitale, ne suffiraient-elles point pour donner satisfaction à ces nécessités? La crainte de la mort arrête-t-elle, du reste, les vrais dévouements? Retient-elle ceux que poussent la soif du lucre et le désespoir de la misère? Vis-à-vis de l'espion, dont on peut déjouer les ruses par une vigilance rendue plus attentive, se trouve-t-on vraiment dans un état tel de légitime défense qu'il puisse permettre de le mettre à mort? On ne tue l'espion que pour intimider ceux qui seraient tentés de suivre son exemple! Mais l'intimidation suffit-elle pour justifier l'application de la peine capitale? N'y a-t-il pas, d'ailleurs, une flagrante contradiction, de la part des belligérants, à reconnaître la légitimité de l'espionnage en temps de guerre, à l'employer contre

leurs ennemis, à payer des espions, à leur donner des instructions, et à frapper du dernier supplice les espions de leurs adversaires ? De quel droit traiter avec la plus cruelle rigueur les espions de l'ennemi, lorsqu'on s'est fait soi-même l'instigateur et le complice de ses propres espions?

La peine de mort infligée aux espions est donc, non seulement injustifiable, mais même monstrueuse, inutile et illogique. On atténue cette exagération dans la répression en disant, théoriquement, que la peine de mort ne doit être appliquée que dans les cas où la culpabilité est réellement très grave; on allègue qu'en fait l'usage est devenu moins barbare et qu'on se contente le plus souvent de condamner les espions à la réclusion, ou à d'autres peines analogues. Ce dernier point n'est pas prouvé; quant au premier, on peut se demander si la célérité ordinaire de la procédure en pareil cas permettra de scruter l'intention, de préciser le degré de culpabilité, ou si, au contraire, elle ne laissera aux juges que le temps de constater la réalité du fait brutal et l'identité de l'accusé. Il est de principe que, même en cas de flagrant délit, l'espion ne doit jamais être mis à mort sur le champ et sur place ; [1] on répudie les exécutions sommaires, on veut que

[1] L'espion ne doit pas être mis à mort sans jugement. Cette proposition ramène l'esprit sur une affaire qui eut, en 1872, un certain retentissement. Un épicier de Dijon, nommé Arbinet, était, à la fin de 1870, en relations de commerce et d'espionnage avec les Prussiens. Soupçonné et arrêté, on l'amena, à Beaune, au général Cremer, auquel M. de Serres, délégué de M. Gambetta, expédia le télégramme suivant: « Hier au soir a été arrêté le sieur Arbinet, pourvoyeur et espion de l'ennemi occupant Dijon. Assurez-vous bien avec l'autorité civile de l'identité et qualité du personnage, et faites-le fusiller aujourd'hui. » C'était le 27 décembre; le même jour, à quatre heures, Arbinet était fusillé dans le chemin de ronde de la prison de Beaune. L'opinion publique s'émut très justement de cette exécution sommaire, et, après la guerre, MM. de Serres et Cremer furent traduits, le 15 juillet 1872, devant un conseil de guerre, le premier comme accusé principal, le second comme complice d'homicide volontaire. Les débats, tout en faisant ressortir la culpabilité certaine d'Arbinet, établirent qu'en le condamnant sans jugement on avait violé, non seulement les dispositions du code de justice militaire, mais même les prescriptions du décret du 2 octobre 1870 créant les cours martiales, et dont l'article 3 portait qu'en cas de condamnation la sentence serait exécutée le *lendemain matin*. Le conseil de guerre

n'importe quel officier, quel que soit le commandement qu'il exerce, ne puisse, sans commettre un abus de pouvoir et empiéter sur les attributions de la justice, ordonner l'exécution sans jugement des individus accusés ou pris en flagrant délit d'espionnage; on ne lui reconnaît que le droit de s'assurer du prévenu et de le mettre à la disposition de l'autorité compétente pour le juger. Les dispositions des lois répressives militaires qui font juger et punir les espions par les conseils de guerre sont, il est vrai, une garantie contre les erreurs possibles, les méprises trop grossières, les accusations mal fondées et si fréquentes ; [1] elles peuvent donner aux juges dans certains cas, et pour certaines personnes, la faculté de ne pas appliquer la peine capitale par l'admission des circonstances atténuantes ; mais, à la guerre, en présence de l'ennemi, à la veille ou au lendemain d'une bataille, au milieu d'une retraite, les juges militaires auront-ils le temps et la volonté de se livrer à des informations sérieuses et d'examiner la question intentionnelle ? C'est fort douteux. Dans tous les cas, il est généralement admis que la nécessité de se défendre contre l'es-

condamna, le 17 juillet, les deux prévenus à un mois de prison, comme coupables d'homicide par imprudence.

[1] Qui ne sait que dans l'affolement produit par les incidents variés des guerres, et surtout par les défaites, les masses populaires voient des espions partout. C'est ainsi que pendant la guerre austro-prussienne de 1866, les Allemands du sud se croyaient entourés d'espions et que beaucoup de personnes innocentes ont subi les conséquences fâcheuses de cette illusion. Les mêmes faits regrettables se sont passés, les mêmes égarements de la foule ont eu la même cause et les mêmes résultats, lors de la guerre franco-allemande de 1870-1871. Il faut, du reste, reconnaître qu'avant la guerre l'espionnage avait été pratiqué en France pendant de nombreuses années par les Prussiens, dans de très importantes proportions, et que pendant la guerre il est resté beaucoup d'Allemands sur le territoire français. On ne saurait trop réagir contre ces entraînements et se défier de la tendance si naturelle à présumer facilement l'espionnage. Poser en règle que la punition des espions ne doit pas être remise à la discrétion des chefs militaires, déférer les inculpés d'espionnage aux conseils de guerre et proclamer l'obligation de respecter le principe de la juste défense, en l'absence duquel on ne peut légitimer la punition d'aucun coupable, voilà certainement une garantie, au moins théorique, contre les méprises funestes et les accusations mal fondées.

pion, et par suite le droit de le punir, n'existent qu'au moment où il est pris sur le fait. La peine est alors appliquée sans distinguer si l'espion est national ou étranger; seulement, lorsqu'il est national, comme en servant la cause de l'ennemi il a commis le crime de trahison, il s'est rendu passible de la peine qui frappe ce crime.[1] Quant à l'espion assez a droit pour

[1] Le code français de justice militaire *rend justiciables des conseils de guerre*, lorsque l'armée opère en pays ennemi, *tous les individus* accusés, soit comme auteurs principaux, soit comme complices avec des militaires, *de tous les crimes et délits prévus par le code* (art. 63); lorsque l'armée se trouve sur le territoire français, en présence de l'ennemi, *tous les étrangers* prévenus des mêmes crimes et délits, et tous individus, *même français non militaires*, prévenus, comme auteurs ou complices, de certains crimes prévus par différents articles du code (art. 64). Dans toutes les énumérations de crimes et délits auxquels renvoient les articles 63 et 64 on voit figurer l'*espionnage*. Les espions sont donc justiciables des conseils de guerre, soit lorsque l'armée française opère en pays ennemi, soit lorsqu'elle se trouve sur le territoire français en présence de l'ennemi. Le code de justice militaire les rend passibles de la peine de mort (art. 206, 207). Les receleurs d'espions sont également punis de mort par le code de justice militaire, s'ils sont militaires (art. 206, nº 3) et par le code pénal (art. 83), s'ils sont non militaires non assimilés. Les conseils de guerre peuvent accorder le bénéfice des circonstances atténuantes aux individus non militaires ou non assimilés aux militaires, dans tous les cas prévus par le code de justice militaire, et par conséquent aux espions (art. 198, *code de justice militaire*). Voir le *Commentaire sur le code de justice militaire*, par Pradier-Fodéré et Amédée Le Faure, 1876. — L'article 264 du code de justice militaire français pour l'armée de mer du 4 juin 1858 est ainsi conçu: « Est considéré comme espion et puni de mort : 1º Tout individu au service de la marine qui procure à l'ennemi des documents ou renseignements susceptibles de nuire aux opérations maritimes ou de compromettre la sûreté des bâtiments de guerre ou de commerce, des arsenaux et établissements de la marine; 2º tout individu au service de la marine qui, sciemment, recèle ou fait recéler les espions ou les ennemis envoyés à la découverte; 3º tout individu qui s'introduit sur les bâtiments de guerre ou de convoi, dans un arsenal ou un établissement de la marine, pour s'y procurer des documents ou renseignements dans l'intérêt de l'ennemi; 4º tout ennemi qui s'introduit déguisé, soit sur un des bâtiments ou dans un des lieux désignes au présent article, soit au milieu d'un convoi ou de plusieurs bâtiments armés ou désarmés.» Voici, du reste, comment s'expriment également les articles 206 et 207 du code de justice militaire pour l'armée de terre du 9 juin 1857 : « Est considéré comme espion et puni de mort, avec dégradation militaire: 1º tout militaire qui s'introduit dans une place de guerre, dans un poste ou établissement militaire, dans les travaux, camps, bivouacs ou cantonnements d'une armée, pour s'y procurer des documents ou rensei-

revenir auprès de ceux qui l'ont employé sans avoir été surpris dans l'accomplissement de ses dangereux agissements, s'il vient plus tard à être capturé par l'ennemi il ne peut être rendu responsable de ses actes antérieurs, dans le cas où il est étranger. On le considérera comme un ennemi désarmé, on le traitera comme prisonnier de guerre, en le soumettant, tout au plus, à une surveillance plus étroite. Mais, s'il est national, il sera livré à la justice de son pays, à laquelle il appartiendra de le juger et de le punir comme traître. Tels sont les principes qui sont consacrés par la théorie et par la pratique contemporaines. Après avoir dit que « l'espion pourra être pendu, qu'il ait réussi ou non à obtenir les informations qu'il cherchait, ou à les transmettre à l'ennemi (art. 88), » les *Instructions* pour les armées des États-Unis d'Amérique en campagne ajoutent que « les lois de la guerre n'établissent pas de différence de sexe en ce qui concerne l'espionnage (art. 102) ; » que « les espions ne sont pas échangés conformément au droit commun de la guerre (art. 103) ; » que « l'espion qui, après avoir réussi dans son entreprise et rejoint sain et sauf son armée, vient ensuite à être capturé par l'ennemi, ne sera pas puni pour ses actes d'espionnage, mais sera placé sous une plus étroite surveillance, comme individu particulièrement dangereux (art. 104). » Le projet de déclaration internationale discuté dans la Conférence de Bruxelles de 1874 porte que « l'espion pris sur le fait sera jugé et traité d'après les lois en vigueur dans l'armée qui l'a saisi (art. 20) »; et que « l'espion qui rejoint l'armée à laquelle il appartient et qui est capturé plus tard par l'ennemi, est traité comme prisonnier de guerre et n'encourt aucune responsabilité pour ses actes antérieurs (art. 21). » Cette dernière disposition se trou-

gnements dans l'intérêt de l'ennemi; 2° tout militaire qui procure à l'ennemi des documents ou renseignements susceptibles de nuire aux opérations de l'armée, ou de compromettre la sûreté des places fortes ou autres établissements militaires ; 3° tout militaire qui sciemment recèle, ou fait recéler, les espions ou les ennemis envoyés à la découverte (art. 206). » « Est puni de mort, tout ennemi qui s'introduit déguisé dans un des lieux désignés en l'article précédent (art. 207). »

ve énoncée à peu près dans les mêmes termes dans le *Manuel* des lois de la guerre sur terre publié par l'Institut de droit international (art. 26) ; et il y est dit, de plus, qu'« aucun individu accusé d'espionnage ne doit être puni avant que l'autorité judiciaire ait prononcé sur son sort (art. 25). »

2768. — A propos de l'espionnage, il faut mentionner ce qu'on appelle les « *intelligences doubles,* » c'est-à-dire la manœuvre d'un individu qui fait semblant de trahir son parti pour attirer l'ennemi dans le piège. « C'est, dit Vattel, une trahison et un métier infâme, quand on le fait de propos délibéré et en s'offrant le premier. Mais un officier, un commandant de place, sollicité par l'ennemi, peut légitimement, en certaines occasions, feindre de prêter l'oreille à la séduction pour attraper le suborneur. Celui-ci lui fait injure en tentant sa fidélité ; il se venge justement en le faisant tomber dans le piège, et par cette conduite il ne nuit point à la foi des promesses... Car des engagements criminels sont absolument nuls ; ils ne doivent jamais être remplis, et il serait avantageux que personne ne pût compter sur les promesses des traîtres, qu'elles fussent de toutes parts environnées d'incertitudes et de dangers. C'est pourquoi un supérieur, s'il apprend que l'ennemi tente la fidélité de quelqu'un de ses officiers ou soldats, ne se fait point scrupule d'ordonner à ce subalterne de feindre qu'il se laisse gagner et d'ajuster sa prétendue trahison de manière à attirer l'ennemi dans une embuscade. Le subalterne est obligé d'obéir. »[1] Cette dernière affirmation est-elle

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. X, § 182, T. III, p. 62, 63. Il emprunte aux *Annales de Hollande* (*De rebus bellicis*) de Grotius l'exemple suivant. Lorsque le duc de Parme assiégeait Berg-op-Zoom, deux prisonniers espagnols qui étaient gardés dans un fort près de la ville tentèrent de corrompre un maître de taverne et un soldat anglais, pour livrer cette place forte au duc. Ceux-ci en ayant averti le gouverneur, il leur ordonna de feindre de se laisser gagner, et, leurs arrangements faits avec le duc de Parme pour la surprise de la place, ils informèrent du tout le gouverneur. Celui-ci se tint prêt à bien recevoir les Espagnols, qui donnèrent dans le piège et perdirent près de trois mille hommes.

bien exacte? Dans tous les cas, un supérieur ne devrait-il pas se faire un scrupule d'ordonner à un inférieur une chose honteuse? Les « *intelligences doubles* » sont essentiellement des perfidies. Perfides aussi sont les « *espions doubles,* » c'est-à-dire ceux qui servent de leur propre volonté et pour retirer un double profit les deux belligérants.

2769. — Il peut arriver qu'on nuise à l'ennemi en dérogeant, sans le prévenir et par surprise, aux usages généralement reçus entre belligérants et en méconnaissant l'engagement tacite qui existe entre les États civilisés de respecter ces usages, sauf déclaration contraire. Une pareille dérogation sans avis préalable n'enfreint aucune règle positive, tant que les usages auxquels on ne veut plus se soumettre n'ont pas été consacrés par un traité ou un accord formel quelconque, car dans la guerre chaque personne internationale ne relève que de sa conscience et est libre de se départir à ses risques et périls des pratiques communément observées sans être nécessairement obligatoires. Cette dérogation, de plus, ne saurait être considérée comme une perfidie, car on peut toujours s'attendre à ce que l'ennemi cesse de se conformer aux usages reçus, attendu qu'à la guerre les belligérants se dirigent surtout d'après leurs convenances. Une telle conduite aura cependant une sanction : elle exposera le belligérant qui la suivra aux effets d'une juste réciprocité, elle aggravera sa position vis-à-vis de l'ennemi, et, comme il y aura eu surprise, elle lui fera perdre tout droit à la confiance des autres États. [1] Il est désirable que les Puissances entre lesquelles existe des principes communs de civilisation s'entendent pour déterminer conventionnellement les moyens de nuire à l'ennemi qu'elles pourraient licitement employer dans les guerres, et qu'elles transforment les usages en règles stipulées. La Conférence de Bruxelles de 1874 a repoussé, à cause de l'impossibilité de

[1] Voir : Guelle, *La guerre continentale et les personnes,* 1881, Tit. II, Chap. II, § II, p. 71, 72.

tout prévoir et du danger des omissions, l'énumération sommaire (proposée dans le projet présenté par la Russie) des moyens qui à la guerre devraient être considérés comme permis. Si la question n'était pas mûre en 1874, si elle ne l'est pas davantage aujourd'hui, il faut souhaiter qu'elle le devienne un jour... Mais les Puissances grandes et petites consentiront-elles jamais à limiter leur liberté d'action?

2770. — *Destructions et dévastations.* — La guerre a des nécessités cruelles qui peuvent, dans certains cas, autoriser ou faire excuser des destructions et des ravages accomplis par les belligérants. La dévastation était la règle de la guerre antique. A chaque page des historiens classiques de l'antiquité on lit le récit de villes entières détruites, de remparts rasés à fleur de sol, de campagnes ravagées, d'habitations incendiées, de monuments renversés et saccagés. Tite-Live faisait dire aux Athéniens qu' « ils ne se plaignaient pas d'avoir été traités en ennemis par un ennemi, car la guerre avait des droits qu'on pouvait exercer, comme il fallait s'y soumettre. Des récoltes incendiées, des maisons détruites, des enlèvements d'hommes et de bestiaux étaient des malheurs qu'il fallait savoir souffrir sans indignation. »[1] Polybe ayant raconté qu'après avoir établi son camp sous les murs de Therme Philippe de Macédoine avait envoyé ses soldats piller les villages voisins, ravager les campagnes et saccager les maisons de Therme même, qui renfermaient du blé et les meubles les plus précieux de l'Étolie, ajoutait que « ce n'était que juste et conforme aux lois de la guerre. » Mais bientôt après, se ravisant, il formulait une moins féroce doctrine en s'exprimant ainsi : « Détruire et ruiner les citadelles de l'ennemi, ses ports, ses villes, ses soldats, ses vaisseaux, ses récoltes, en un mot faire tout ce qui peut l'affaiblir et par contre-coup mieux assurer l'effet de nos entreprises et de nos efforts, est chose que

1 Tite-Live, *Histoire de Rome depuis sa fondation*, traduction française de la collection Panckoucke, 1860, Liv. XXXI, § XXX, T. IV, p. 609, 610.

les lois et le droit de la guerre nous forcent à faire ; mais, sans aucune espérance d'augmenter ses propres forces ou de diminuer celles de l'ennemi pour la suite de la guerre, renverser, comme l'a fait Philippe, de gaieté de cœur les temples et, avec eux, les statues et tout ce qui sert au culte, n'est-ce pas le fait d'un caractère violent, d'un esprit égaré par la rage ? L'homme de bien combat, non pas pour exterminer, pour détruire, mais pour réparer et redresser des torts ; non pour envelopper dans un même châtiment innocents et coupables, mais plutôt pour sauver et préserver avec les justes ceux qui semblent ne pas l'être. »[1] Polybe a donc donné pour seule base à la dévastation le profit qu'on peut en tirer par l'augmentation de ses propres forces et l'affaiblissement de celles de l'ennemi. Mais la destruction pour détruire, la dévastation pour dévaster n'en ont pas moins continué d'affliger l'humanité et de ruiner les contrées, depuis le temps où l'auteur grec écrivait, jusqu'à l'époque moderne où l'on a justifié la dévastation par les nécessités de la guerre, en la limitant au cercle plus ou moins étroit de ces mêmes nécessités.

Si j'interroge Grotius, je l'entends répondre que le droit des gens permet d'endommager et de piller les choses appartenant aux ennemis.[2] Cependant il enseigne qu'« à moins qu'une raison d'utilité ne le conseille, c'est une sottise de nuire à autrui, sans qu'il en résulte aucun bien pour soi-même. » Il dit qu'« on doit, à la vérité, tolérer le ravage qui réduit en peu de temps l'ennemi à demander la paix ; » mais il fait l'observation que, si l'on pèse bien la chose, la plupart du temps cela se commet « plutôt par animosité qu'à la suite d'une délibération éclairée. » De fortes raisons, suivant lui, peuvent détourner de la dévastation. Il faut s'en abstenir, dit-il, quand les choses à détruire nous sont utiles et sont actuellement en dehors du pouvoir de l'ennemi. Il cite Po-

[1] Polybe, *Histoire générale*, traduction française de Félix Bouchot, 1847, Liv. V, §§ VIII et XI, T. I, p. 393 et suiv., 396 et suiv.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. V, T. III, p. 115 et suiv.

lyen qui louait l'athénien Timothée de ne pas souffrir qu'on renversât une maison de ville, ou une ferme, ou que l'on coupât un arbre fruitier ; Platon, qui défendait que la terre fût dévastée, que les maisons fussent incendiées. On s'abstiendra aussi de la dévastation, lorsqu'il y aura grande espérance d'une rapide victoire ; lorsque l'ennemi aura d'autre part de quoi se sustenter, par exemple si la mer, si d'autres territoires lui sont ouverts ; lorsque les choses qu'on se proposerait de dévaster ne sont d'aucun usage pour faire ni pour prolonger la guerre : « Quel motif, disaient les Rhodiens à Démétrius Poliorcète, te porte à ensevelir ce tableau sous des ruines fumantes (il s'agissait du fameux tableau d'Ialysus, dû au pinceau du célèbre Protogène, qui excitait l'envie et la colère de Démétrius) ? Si tu triomphes de nous, toute la ville est à toi, et avec elle le tableau intact ; mais si tes efforts sont inutiles, prends garde qu'on ne dise, à ta honte, que, n'ayant pu vaincre les Rhodiens, tu as fait la guerre aux mânes de Protogène. »[1] Grotius ajoute que « cette modération appliquée à la conservation des choses qui ne servent point à prolonger la guerre enlève à l'ennemi une arme puissante : le désespoir. » Ainsi donc, Grotius souhaite qu'on évite tout dégât inutile, tel que la destruction d'arbres, de maisons, surtout d'édifices publics et d'ornement, et de tout ce qui ne sert point à la guerre et ne tend point à la prolonger, comme les tableaux, statues et objets d'art.[2] Suivant Vattel, ravager un pays, y détruire les vivres et les fourrages, afin que l'ennemi n'y puisse subsister, couler à fond des vaisseaux, quand on ne peut les prendre ou les emmener, « tout cela va au but de la guerre ; mais on ne doit user de ces moyens qu'avec modération et suivant le besoin. » Désoler des

[1] Dès qu'il eut entendu ce discours, Démétrius leva le siège de Rhodes, épargnant à la fois la ville et le tableau. Voir : Aulu-Gelle, *Les nuits attiques*, traduction française de MM. de Chaumont, Flambart et Buisson, 1863, Liv. XV, § XXXI, T. II, p. 269, 270.

[2] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française et notes de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. XII, T. III, p. 270 et suiv.

contrées au-delà de ce qu'exige sa propre sûreté, c'est une conduite qui « est moins dictée par la prudence que par la haine et la fureur. » Ravager entièrement un pays, saccager les villes et les villages, y porter le fer et le feu : « Terribles extrémités, s'écrie-t-il quand on y est forcé ! Excès barbares et monstrueux, quand on s'y abandonne sans nécessité ! » Vattel estime, toutefois, que deux raisons peuvent autoriser ces extrémités : la nécessité de châtier une nation injuste et féroce, de se garantir de ses brigandages ; celle de se faire une barrière d'un pays ravagé et inhabitable, pour couvrir sa frontière contre un ennemi qu'on ne se sent pas capable d'arrêter autrement. « Le moyen est dur, dit Vattel, mais pourquoi n'en pourrait-on pas user aux dépens de l'ennemi, puisqu'on se détermine bien, dans les mêmes vues, à ruiner ses propres provinces? »[1] Cet auteur reconnaît cependant que « les remèdes violents ne doivent pas être prodigués : il faut, pour en justifier l'usage, des raisons d'une importance proportionnée. » Vattel enseigne que, pour quelque sujet qu'on ravage un pays, on doit épargner les édifices qui font honneur à l'humanité et qui ne contribuent point à rendre l'ennemi plus puissant. Que gagne-t-on à les détruire? « Cependant, ajoute-t-il, s'il est nécessaire de détruire des édifices de cette nature pour les opérations de la guerre, pour pousser les travaux d'un siège, on en a le droit sans doute. Le souverain du pays, ou son général, les détruit bien lui-même, quand le besoin ou les maximes de la guerre l'y invitent. Le gouverneur d'une ville assiégée en brûle les faubourgs, pour empêcher que les assiégeants ne s'y logent. Personne ne s'avise de blâmer celui qui dévaste des jardins, des vignes, des vergers, pour y asseoir son camp et s'y retrancher. Si par là il détruit quelque beau monument, c'est un accident, une suite

[1] Vattel rappelle que Pierre-le-Grand, fuyant devant Charles XII, ravagea plus de quatre-vingt lieues de pays dans son propre empire, pour arrêter l'impétuosité d'un torrent devant lequel il ne pouvait tenir. La disette et les fatigues affaiblirent enfin les Suédois, et le monarque russe recueillit à Pultawa les fruits de sa circonspection et de ses sacrifices.

malheureuse de la guerre...[1] « Vattel fonde, lui aussi, le droit de ravager sur l'utilité, mais il appuie surtout sur la raison de nécessité, et il conseille, comme Grotius, la modération, même dans les cas où il est utile et nécessaire de dévaster. G. F. de Martens qualifie de « droit affreux » celui de détruire, de dévaster les biens de l'ennemi. Les lois de la guerre des nations civilisées en bornent l'usage, dit-il, aux cas où il s'agit : « de biens dont la possession est nécessaire au but de la guerre, et qu'on ne pourrait enlever à l'ennemi que par destruction ; de biens dont, d'après les circonstances, on ne peut maintenir la possession, ni l'abandonner à l'ennemi sans le renforcer ; de biens qu'on ne peut épargner sans nuire aux opérations militaires ; de cas extraordinaires où la raison de guerre autorise à dévaster un pays, soit pour y faire manquer l'ennemi de subsistances à son passage, soit pour l'obliger à sortir de sa retraite pour couvrir le pays. »[2] Klüber déclare que « la loi de guerre établie en Europe » désapprouve la dévastation. « Ce n'est, dit-il, que par exception que la dévastation est permise à l'égard de terrains qu'il est nécessaire de déblayer, de bâtiments ou d'établissements dont les opérations militaires exigent impérieusement la destruction. Il en peut être ainsi des forteresses, ouvrages de défense et de leurs alentours, des ports, des magasins, des fabriques d'armes, des moulins à poudre, des fonderies de canons. Il peut être indis-

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IX, §§ 166, 167, 168, T. III, p. 42 et suiv.

[2] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. IV, § 280, T. II, p. 252, 253. Il est rappelé en note (p. 253, note *g*) que dans la guerre d'Amérique la Grande-Bretagne déclara les principes suivants comme lois reconnues de la guerre : 1° pour forcer les habitants à satisfaire à ses réquisitions, l'armée ennemie qui occupera le pays peut mettre l'exécution militaire en usage, ravager et détruire ; 2° lorsque l'ennemi, étant dans son propre pays, trouve de l'avantage à traîner la guerre en longueur, à éviter d'en venir à une action, il est permis de ravager le pays en sa présence, pour l'engager à s'exposer en tâchant de couvrir le pays ; 3° lorsqu'en guerre on ne peut nuire à la partie adverse ou l'amener à la raison qu'en réduisant son pays à la détresse, il est permis de porter la détresse dans son pays ; etc. G. F. de Martens a bien raison d'appeler ce *droit*, — s'il existe, — un *droit affreux*.

pensable quelquefois de détruire jusqu'aux villes, villages et autres habitations, de ravager les jardins, vignes, champs, prés et forêts, enfin tout ce qui peut fournir des ressources à l'ennemi, lors d'une retraite dangereuse, ou lorsqu'il est essentiel de le chasser ou de l'attirer hors de ses positions, de former un camp ou d'élever des fortifications et des retranchements. »[1] Heffter n'admet les ravages du territoire ennemi et les destructions des récoltes et des habitations qu'autant qu'il s'agit de prévenir des désastres irréparables. « Quelquefois, ajoute-t-il, les belligérants y seront forcés momentanément, dans le but de faciliter certaines opérations de guerre. Mais en général on devra désapprouver des mesures pareilles... »[2] Wheaton dit, au sujet de la dévastation, que, « si ce moyen est nécessaire pour arriver au juste but de la guerre, il peut être employé légalement, mais non pour un autre objet. Ainsi, si nous ne pouvons arrêter les progrès d'un ennemi, ni secourir nos frontières, ou si l'on ne peut approcher d'une ville qu'on veut attaquer sans dévaster le territoire intermédiaire, le cas extrême peut justifier le recours à des mesures que l'objet ordinaire de la guerre n'autorise pas. »[3] Bluntschli proclame que « jamais la dévastation inutile n'est excusable. » Il déclare que « la destruction intentionnelle ou la dégradation des voies de communication et des ports, phares, câbles télégraphiques ou autres établissements destinés à faciliter les relations entre les peuples, sont considérées comme contraires au droit international, si elles ne sont nécessitées par les opérations militaires. Il est parfois indispensable qu'une armée rende les communications difficiles pour faciliter la retraite des troupes et empêcher l'ennemi de poursuivre les vaincus, ou de commencer l'attaque. Mais cela ne pourrait avoir lieu sans nécessité... Les belligérants ne doi-

[1] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 262, p. 378.

[2] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 125, p. 241.

[3] Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. II, § 6, T. II, p. 6.

vent pas chercher à se faire plus de mal que ne le comportent les besoins et le but de la guerre. »[1] Pasquale Fiore pose en principe que « la guerre autorise les belligérants à détruire toute sorte de propriété, toutes les fois qu'ils croient cela nécessaire pour réaliser sûrement le but de la guerre ; les belligérants peuvent dès lors couper les routes, les canaux et les autres voies de communication, abattre les ponts et détruire tout établissement quelconque, quand cette destruction est utile pour la défense ou pour l'attaque. » Mais, en ce qui concerne l'étendue que peut avoir la dévastation autorisée par les commandants des troupes et exécutée par les soldats conformément aux ordres de leurs supérieurs, l'auteur italien considère comme impossible d'établir des règles précises. « Toute dévastation plus ou moins étendue, dit-il, peut être permise, quand elle est, même incidemment, utile aux opérations de la guerre, ou quand elle a lieu dans le but d'exécuter une opération militaire, mais en pratique tout dépend du discernement du commandant... » « On peut seulement dire en principe, ajoute Pasquale Fiore, que les commandants des troupes ne doivent jamais s'éloigner de l'observation des principes de la civilisation, ni jamais cesser d'agir avec modération. Les destructions et les dévastations sont les conséquences inévitables de la guerre, mais les circonstances dans lesquelles elles sont autorisées, et la manière même dont elles sont exécutées, ont toujours une grande importance pour faire ou non admettre qu'elles ont été uniquement inspirées par des sentiments de vengeance et de cupidité. Lorsque le soupçon de vengeance ne peut pas être écarté, les conséquences désastreuses qui en dérivent sont tout-à-fait déplorables et vivaces, parce que les rancunes nationales survivent à la conclusion de la paix. »[2] Dudley Field permet à tout belligé-

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 649, *r.* 1 ; art. 651 et *r.* 1, p. 376, 377.

[2] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. VI, § 4, T. III, p. 141 et suiv. ; Chap. VIII, §§ 1383, 1385, 1386, T. III, p. 216 et suiv.

rant de ravager ou dévaster le territoire de la nation ennemie, « lorsque sa sûreté l'exige. » Suivant lui, l'opinion la plus saine « condamne de pareils actes, à moins qu'on n'y soit obligé par le soin de sa sécurité. » Lorsque la chose sera nécessaire pour empêcher le passage de l'ennemi, le transport de la contrebande de guerre, ou des communications illicites, le belligérant pourra détruire ou endommager les chemins de fer, ponts ou autres grandes routes de son territoire ou du territoire ennemi, tout en causant le moins de dommage possible. Il pourra, dans l'intérêt de sa sécurité, détruire ou endommager les feux, signaux, canaux et autres facilités de navigation, situés sur son territoire ou sur le territoire ennemi; mais il devra, toutefois, causer aussi peu de dommage permanent que possible et donner avis de ses intentions à cet égard, avec des délais raisonnables dans l'intérêt des neutres.[1] Travers Twiss dit que « l'exercice du droit naturel des belligérants de ravager le territoire ennemi, sauf les cas où la conduite de ce dernier a mérité un châtiment spécial, est régi par la maxime qu'il n'y a de permis contre un ennemi que ce qui est nécessaire, et que rien n'est nécessaire qui ne tend point à procurer la victoire et à amener la fin de la guerre. Aussi tout dommage causé à l'ennemi sans que le belligérant en retire un avantage correspondant est un abus que ce belligérant fait de son droit naturel. Un belligérant, par exemple, peut détruire toutes les provisions et le fourrage qu'il ne peut emporter, et même détruire les récoltes sur pied, dans le but de priver son ennemi de moyens immédiats de subsistance et de le contraindre ainsi à se rendre. Mais un belligérant ne saurait se justifier de couper les oliviers et d'arracher les vignes, car c'est désoler un pays pour nombre d'années, sans que le belligérant puisse en retirer aucun avantage correspondant. »[2]

[1] Dudley Field, *Projet d'un code international,* traduction française d'Albéric Rolin, 1881, art. 839, 837, 838, p. 613, 612.

[2] Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes,* 1889, Chap. IV, n° 65, T. II, p. 117.

La doctrine, on le voit par ces citations, reconnaît que la guerre a des exigences rigoureuses qui peuvent dans certains cas faire excuser les destructions et les dévastations, mais elle ne les tolère que par exception, dans les cas extrêmes, lorsque cela est nécessaire pour atteindre le but de la guerre, ou indispensable pour se tirer soi-même d'un péril. Elle prend en considération l'*utilité*, la *sûreté*; elle s'appuie sur la raison de *nécessité*; elle recommande d'user, dans ces cas, de modération, d'éviter le plus possible de causer des dommages permanents, et, dans certaines circonstances où les intérêts des neutres pourraient être compromis, de donner préalablement un avis de ses intentions, avec des délais raisonnables. Cette atténuation a bien son prix; mais, qui sera juge de l'utilité, de la gravité du danger à prévenir et de la nécessité? L'autorité militaire, seule maîtresse de statuer sur l'étendue de ses droits. Tout dépend du discernement du commandant, a-t-on dit: la garantie est médiocre, car la soldatesque et certains chefs eux-mêmes sont naturellement portés, ou trop facilement entraînés, aux destructions et à la dévastation, bien que l'honneur militaire les réprouve. A la guerre, d'ailleurs, les mœurs deviennent peu à peu barbares par l'habitude de verser le sang et de ne point ménager la vie humaine. Il appartient à la législation de chaque pays de pourvoir à empêcher les excès, en déterminant ce que les chefs et les soldats ne doivent pas faire dans le cours des hostilités et en qualifiant de crimes ou de délits les destructions ou tous actes de dévastation non justifiés par les besoins, les dangers, ou par les nécessités de la guerre,[1] et, si les lois de droit commun ou spé-

[1] On trouve des dispositions de ce genre dans le préambule du règlement pour le service des troupes italiennes en campagne, qui proscrit absolument « tous les actes préjudiciables aux propriétés ou aux personnes, non justifiés par les nécessités de la guerre et prévus par le code pénal militaire, bien que commis en pays ennemi. » L'article 718 de ce règlement porte que « dans aucun cas les actes de destruction souvent imposés par les nécessités du combat ne doivent être poussés au-delà de ce qu'exige le but militaire qu'on désire atteindre; » et il est dit dans l'article 252 du code pénal militaire italien, que « celui qui sans ordre supérieur, ou sans être

ciales sont muettes à cet égard, il y a là une question de discipline militaire. C'est une règle admise (et dans tous les cas à admettre), qu'il faut généralement un ordre du commandant d'armée et des chefs aux inférieurs, pour procéder à des destructions totales ou partielles, et il est, d'ailleurs, également reconnu que c'est seulement à ceux qui combattent avec le titre de belligérants qu'il peut être permis, dans de certaines circonstances, de détruire ou de dévaster les propriétés de l'ennemi. A ces conditions, et dans les cas où l'utilité, la sûreté et la nécessité l'exigent, les belligérants peuvent licitement se livrer à l'œuvre de destruction et de dévastation qui fait de la guerre le plus épouvantable des fléaux. S'il faut, par exemple, s'emparer d'une localité, ils lanceront licitement leurs boulets sur les propriétés privées ; s'il s'agit de défendre une position, ils abattront licitement les arbres des forêts et des vergers, ils détruiront les jardins et les vignobles, ils raseront les habitations, etc. ; s'il est utile, dans un intérêt stratégique, de traverser des terres ensemencées, ils fouleront et ravageront licitement les récoltes de l'année ; s'il y a nécessité de rendre les communications difficiles pour empêcher le passage de l'ennemi, le transport de ses munitions, de ses vivres, pour faciliter la retraite des troupes et ralentir la poursuite du vainqueur, ou pour compléter la déroute du vaincu, ils couperont licitement les routes, ils démoliront et feront sauter les ponts, ils rendront innavigables les canaux, ils détruiront ou endommageront les chemins de fer, etc. ; si, pour la réussite des opérations militaires, il est utile ou indispensable d'isoler de toute communication l'ennemi, ils interrompront licite-

contraint par la nécessité de se défendre, aura volontairement, encore bien qu'en pays ennemi, mis le feu à une maison ou à un autre édifice, sera puni de mort, avec dégradation, etc.» En France, l'article 3 de l'ancienne loi du 21 brumaire an V (Tit. V) était ainsi conçu : « Tout militaire, ou autre individu attaché à l'armée et à sa suite, qui sera convaincu d'avoir mis le feu aux magasins, arsenaux, maisons rurales ou d'habitation, ou à toute autre propriété publique ou particulière, moissons ou récoltes faites ou à faire, en quelque pays que ce soit, sans ordre par écrit du général, ou autre commandant en chef, sera puni de mort. »

ment la correspondance télégraphique en coupant les fils des télégraphes, en supprimant les signaux, etc. ; s'il est besoin de mettre définitivement l'ennemi vaincu hors d'état de recommencer la lutte, ils feront sauter licitement et raseront les fortifications, ils encloueront les canons, ils couleront à fond les vaisseaux, ils brûleront les magasins, etc.

2771. — Les belligérants agiront-ils licitement en détruisant les ports de commerce : en coulant à fond, par exemple, des navires chargés de pierres, pour rendre ces ports absolument impraticables? La raison de douter est que les ports de commerce, ouverts au négoce de tous les pays, n'existent pas dans l'intérêt exclusif d'un seul peuple, ou de quelques peuples, mais pour l'avantage et les communications de toutes les nations les unes avec les autres. La situation et les commodités topographiques qui ont déterminé leur établissement sont un bienfait de la nature ; leur utilité au point de vue du commerce universel les place à l'abri de toute atteinte, sous peine de commettre un crime de lèse-humanité. Tel est l'argument qu'a fait valoir à la chambre des lords, en 1862, lord Stanhope. Le gouvernement des États-Unis d'Amérique avait, pendant la guerre de la sécession, fait couler à fond un certain nombre de navires chargés de pierres dans le canal du port de Charleston, ce qui avait soulevé une protestation en France et en Angleterre. Le bruit ayant couru qu'une nouvelle opération de ce genre allait avoir lieu, lord Stanhope appela l'attention du gouvernement britannique sur ce procédé de guerre, qui ne pouvait avoir pour résultat, suivant lui, que de détruire irréparablement un port de commerce utile à toutes les nations. Il démontra qu'il ne s'agissait pas d'un acte d'hostilité ordinaire, mais d'un attentat injustifiable contre les bienfaits de la nature qui a créé les ports dans l'intérêt des peuples et pour faciliter les communications entre eux. Lord Russell, parlant au nom du gouvernement de la reine, déclara qu'il était impossible de ne pas considérer la destruction des ports de commerce comme un véritable

acte de barbarie, et ajouta qu'en ce qui concernait le port de Charleston, de concert avec le gouvernement français, il était décidé à adresser des remontrances au gouvernement des États-Unis. Satisfaction fut donnée aux deux grandes Puissances européennes, et M. Seward déclara à lord Lyons, ministre de la reine à Washington, que, non seulement le port de Charleston n'avait pas été comblé entièrement, mais qu'on n'y coulerait plus de navires chargés de pierres.[1] Il faut convenir que, dans cette circonstance, le gouvernement américain a fait preuve d'une très grande bonne volonté, car, bien que lord Stanhope et lord Russell aient soutenu une excellente thèse, il n'en est pas moins vrai qu'il est bien difficile de contester à un belligérant, en se fondant sur l'intérêt général de l'humanité, le droit d'accomplir tous les actes qui peuvent lui servir à atteindre dans le plus bref délai possible le but qu'il se propose en faisant la guerre. Tout consiste, du reste, dans une question de mesure, d'utilité, de sûreté et de nécessité. Dans tous les cas, l'intérêt des peuples commerçants et navigateurs sera sauvegardé, si les belligérants ne livrent pas les ports de commerce à une destruction totale, permanente et définitive. Ils sont eux-mêmes intéressés à user de modération.

2772. — J'ai dit que les belligérants peuvent licitement interrompre la correspondance télégraphique en coupant les fils des télégraphes (V. *suprà*, n° 2770). Les télégraphes, en effet, ne sont pas seulement des instruments de paix ; ils sont aussi de très puissants instruments de guerre. L'usage qu'on peut en faire pour attaquer ou pour se défendre ne se restreint pas à la portion du pays qui est le théâtre des hostilités : c'est sur toute l'étendue de son territoire que chaque belligérant a intérêt à faire parvenir ses ordres le plus promp-

[1] Voir : Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. IV, § 1831, T. III, p. 149 ; — Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1880, Liv. VIII, Chap. VI, n° 1333, T. III, p. 144.

tement possible, pour les diverses mesures militaires, politiques ou administratives qui peuvent être indispensables. Les belligérants se servent aussi du télégraphe pour leurs rapports avec les pays neutres (pour faire, par exemple, des commandes d'armes, de munitions, pour transmettre des avis à la flotte, aux agents diplomatiques). Il n'est donc pas contestable que l'ennemi qui s'est emparé des lieux où sont établis des appareils télégraphiques, et qui peut, en vertu des facilités que lui donne l'occupation, prendre toutes les mesures jugées par lui utiles à sa défense, a le droit de détruire ces appareils. Objectera-t-on que la télégraphie électrique, ce merveilleux instrument de communication entre les peuples, a sur la vie internationale une influence considérable (V. *suprà*, nº 2168), et que, bien que les lignes télégraphiques soient dans le domaine de la souveraineté territoriale, il ne saurait être permis à un État de supprimer, en ce qui le concerne lui et ses ennemis, au préjudice des autres nations, ce moyen civilisateur de transmettre instantanément aux extrémités du globe les manifestations de la pensée et de la volonté humaines ? On répondra qu'une des conséquences du droit absolu de souveraineté est que chacune des parties belligérantes peut suspendre le service télégraphique sur son propre territoire, même au détriment des Puissances tierces qui voudraient se servir de ses lignes, [1] et que l'intérêt de sa propre défense

[1] Cette conséquence du droit de souveraineté a été réservée dans la convention télégraphique internationale signée à Saint-Pétersbourg, le 10-22 juillet 1875, entre la France et divers États (sur cette convention, V. *suprà*, dans le texte, nº 2181). Il y est dit que « les hautes parties contractantes se réservent la faculté d'arrêter la transmission de tout télégramme privé *qui paraîtrait dangereux pour la sécurite de l'État*, ou qui serait contraire aux lois du pays, à l'ordre public ou aux bonnes mœurs (art. 7) ; » et que « chaque gouvernement se réserve aussi la faculté de suspendre le service de la télégraphie internationale pour un temps indéterminé, *s'il le juge nécessaire, soit d'une manière générale, soit seulement sur certaines lignes* et pour certaines natures de correspondances, à charge par lui d'en aviser immédiatement chacun des autres gouvernements contractants (art. 8). » Voir : De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. XI, p. 310, 313. Les deux dispositions générales de ces articles 7 et 8 peuvent trouver leur application en cas de guerre.

l'autorise à interrompre ce service entre son territoire et celui de l'ennemi, ainsi qu'entre les diverses parties du territoire ennemi, et, s'il occupe une portion de ce territoire, entre cette portion et les Puissances tierces, soit alliées, soit neutres. Ici encore on devra prendre en considération l'utilité, la sûreté, la nécessité, et faire en sorte de causer le moins de dommage permanent qu'on pourra, de façon à ne pas rendre impossible ou trop difficile le rétablissement du service télégraphique après la conclusion de la paix.

La même solution sera donnée sur la question de destruction des câbles télégraphiques sous-marins en temps de guerre (quant à la protection internationale des câbles sous-marins en temps de paix, V. *suprà*, nos 2184 et suivants). Dans la partie de son rapport à l'Institut de droit international relative à la protection possible de ces câbles en temps de guerre (session de Bruxelles, 1879), M. Renault a examiné différents cas qui peuvent se présenter et a indiqué les vraies solutions à donner. Il a supposé, par exemple, *un câble télégraphique faisant communiquer deux parties du territoire du même belligérant* (des câbles entre l'Italie et la Sardaigne ou la Sicile, entre la France et la Corse ou l'Algérie, entre l'Angleterre et l'Irlande). Aucune mesure ne peut être prise pour assurer le maintien des communications télégraphiques pendant la guerre. Le belligérant sur le territoire duquel le câble vient aboutir à ses deux extrémités peut évidemment suspendre ou régler le service télégraphique comme il l'entend, détruire même le câble, s'il le juge utile, que le câble lui appartienne ou qu'il appartienne à une compagnie privée. L'autre belligérant pourra de même détruire le câble, et il y aura le plus souvent un grand intérêt. L'interruption pourra résulter d'actes faits en pleine mer ou dans les eaux territoriales, puisque des actes de guerre peuvent légitimement avoir lieu dans les deux endroits. S'agit-il d'*un câble qui fait communiquer les territoires des deux belligérants*? L'interruption des communications sera de droit : un État ne peut être forcé de conserver avec son ennemi un moyen de communication

dont on pourrait abuser à son détriment.[1] Dans l'hypothèse précédente et dans celle-ci les neutres sont exposés, il est vrai, à souffrir de l'interruption des communications, mais ce sont là des contre-coups de la guerre qui sont inévitables et ne peuvent être supprimés. Si le câble *existe entre le territoire d'un belligérant et un territoire neutre*, le belligérant au territoire duquel aboutit le câble a la faculté, en vertu de son droit de souveraineté, de restreindre ou de supprimer la communication. L'autre belligérant doit, en principe, respecter le câble, les communications entre neutres et belligérants étant permises, à la condition, toutefois, de rester étrangères aux opérations de guerre (V. *infrà*, Chap. II, *Relations avec les neutres*); mais s'il réussissait à s'emparer de la portion du territoire de son ennemi où le câble vient atterrir, il pourrait, en vertu des droits que l'occupation confère, détruire le câble, s'il y avait utilité, intérêt de sa sûreté, ou nécessité. Ce n'est que dans le cas où le câble télégraphique *est établi entre deux territoires neutres*, qu'il est absolument inviolable. Le belligérant qui le détruirait, ou même l'interromprait momentanément, commettrait un acte aussi injustifiable que celui qui arrêterait et coulerait à fond un paquebot-poste neutre naviguant entre deux ports neutres.[2] Il serait souhaitable que les États des deux mondes s'entendissent pour mettre par voie de convention internationale les câbles télégraphiques sous-marins à l'abri de toute destruction ou interruption pendant la guerre, mais il n'est pas vraisemblable que les Puissances consentent jamais à se lier à cet égard,[3]

[1] Par l'article 15 d'un projet de traité arrêté à Londres, le 30 mai 1876, entre la France et la Grande-Bretagne, pour le tunnel qu'il était question de percer sous la Manche, chaque gouvernement se réservait expressément le droit de détruire le tunnel, quand il le jugerait nécessaire à sa défense.

[2] Voir l'*Annuaire de l'Institut de droit international,* IIIème et IVème années, 1880, T. I, p. 377 et suiv.

[3] On trouve, toutefois, dans la convention conclue à Paris, le 16 mai 1864, entre la France, le Brésil, la République d'Haïti, l'Italie et le Portugal (à laquelle le Danemark a accédé par acte du 17 mai 1865), pour l'établissement d'une ligne télégraphique entre l'Europe et l'Amérique, une clause

et il faut se borner à la résolution suivante adoptée par l'Institut de droit international, dans sa session de Bruxelles de 1879 : « Le câble télégraphique sous-marin qui unit deux territoires neutres est inviolable. Il est à désirer, quand les communications télégraphiques doivent cesser par suite de l'état de guerre, que l'on se borne aux mesures strictement nécessaires pour empêcher l'usage du câble, et qu'il soit mis fin à ces mesures, ou qu'on en répare les conséquences, aussitôt que le permettra la cessation des hostilités. »[1] (V. *suprà*, n° 2185.)

2773. — Bien qu'ils soient destinés à l'usage de toutes les nations et qu'ils existent, conséquemment, autant dans l'intérêt des États neutres que dans celui des Puissances en guerre, les phares, les feux, les signaux de tempêtes, etc., peuvent être détruits, ou plutôt être mis hors de service, sur leur territoire ou sur celui de l'ennemi, par les belligérants, si ces derniers y sont contraints par les exigences des opérations militaires, par le soin de leur sécurité, par les nécessités de la lutte. Mais les belligérants agiront dans le sens de leur intérêt propre, autant que dans celui des nations neutres, en ne commettant leurs détériorations que dans les limites strictement nécessaires pour ne rendre ces appareils et signaux sans utilité que pendant la guerre, de façon à ce qu'ils puissent être facilement réparés lors de la conclusion de la paix. On recommande aussi aux belligérants de donner immédiatement avis de leurs intentions à cet égard, avec des délais qui soient rai-

telle que les plus convaincus défenseurs de l'inviolabilité des câbles ne pourraient en souhaiter de plus absolue. L'article 2 de cette convention est, en effet, ainsi conçu : « Les États contractants s'engagent à ne pas couper ou détruire, en cas de guerre, les câbles immergés par M. Pier-Alberto Balestrini, et à reconnaître la neutralité de la ligne télégraphique. » De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. IX, p. 22, 23. La concession de cette ligne ayant été retirée en 1872, la convention du 16 mai 1864 n'a pas eu d'effet.

[1] *Annuaire de l'Institut de droit international,* 1880, T. I, p. 394.

sonnables, aux États neutres, afin qu'ils n'aient pas à souffrir de ces actes d'hostilité.[1]

2774. — Les destructions et les dévastations étant une suite fatale du choc des armées ennemies, peuvent donc atteindre tous les biens publics et privés qui se trouvent sur le théâtre des combats. Elles les atteindront indirectement et par la force des choses, parce qu'il n'y a pas de chocs violents sans bris et sans ruines ; elles les atteindront directement, lorsque, pour la réussite de leurs opérations, pour leur sûreté ou par nécessité, les belligérants détruiront de propos délibéré les biens publics ou privés qui seront un obstacle à leurs efforts, ou un danger pour eux. C'est au sujet du ravage qui est prémédité qu'on ne saurait trop répéter que jamais la destruction inutile ne peut être excusable, et que ceux qui dévastent pour le plaisir de dévaster, ou pour assouvir, soit leur cupidité, soit leur désir de vengeance, se conduisent non en soldats mais en bandits. Les combattants qui seront soucieux de l'honneur de leur pays et de leur drapeau s'efforceront de détourner, autant que possible, les causes de destruction des édifices qui sont consacrés à des usages pacifiques (tant que ces édifices ne seront pas appropriés pour servir à l'attaque ou à la défense), tels, par exemple, que les temples, les bâtiments destinés exclusivement à un but religieux ou charitable, les musées, les bibliothèques, les observatoires, les écoles, les locaux consacrés aux archives publiques et judiciaires, aux collections scientifiques, les palais et bureaux du gouvernement, les monuments et œuvres d'art, etc. ; ils épargneront autant qu'il sera en leur pouvoir la propriété privée, et, s'ils sont obligés pour leur utilité, pour leur sécurité ou par nécessité, de porter la destruction sur un territoire, ils ne le ravageront pas au point de le couvrir de ruines diffici-

[1] Dudley Field rappelle que dans la guerre franco-allemande de 1870-1871, le gouvernement prussien donna un préavis de ce genre. *Projet d'un code international,* traduction française d'Albéric Rolin, 1881, art. 838, note 1, p. 612.

les à réparer et de le rendre inhabitable pour un long espace de temps.[1] Tels sont les principes qui se trouvent formulés dans certains documents contemporains. C'est ainsi, par exemple, que suivant les *Instructions* pour les armées des États-Unis en campagne de 1863, « les nécessités militaires (c'est-à-dire l'ensemble des mesures indispensables pour atteindre sûrement le but de la guerre) autorisent... à détruire toutes espèces de propriétés, à couper les routes, canaux ou autres voies de communication (art. 15). » « Les œuvres d'art, les bibliothèques, les collections scientifiques ou les instruments de grand prix,... doivent être préservés, au même titre que les hôpitaux, de tout dommage qui n'est pas inévitable (art. 35). » « Toute destruction de propriété qui n'est pas commandée par un officier ayant qualité à cet effet, tout... saccagement, même après la prise d'assaut d'une place,... sont interdits sous peine de mort, ou sous tout autre châtiment proportionné à la gravité de l'infraction (art. 44). » Le projet de déclaration internationale discuté dans la Conférence de Bruxelles de 1874 interdit « toute destruction ou saisie de propriétés ennemies qui ne serait pas impérieusement commandée par la nécessité de guerre (art. 13). » Le *Manuel* des lois de la guerre sur terre publié par l'Institut de droit international en 1880, interdit également « de détruire des propriétés publiques ou privées, si cette destruction n'est pas commandée par une impérieuse nécessité de guerre (art. 32). »

1 Dans sa circulaire du 29 novembre 1870 aux agents diplomatiques de France, M. de Chaudordy, délégué du ministre des affaires étrangères, a demandé s'il y a un droit quelconque qui permette à un peuple d'en détruire un autre et de vouloir l'effacer ? « Prétendre à ce but, a-t-il dit, ce n'est plus qu'un acte sauvage qui nous reporte à l'époque des invasions barbares. La civilisation n'est-elle pas méconnue complètement, lorsqu'en se couvrant des nécessités de la guerre on incendie, on ravage, on pille la propriété privée, avec les circonstances les plus cruelles ?... La Prusse a ... méconnu les lois les plus sacrées de l'humanité ; ... elle n'a profité de la civilisation moderne que pour perfectionner l'art de la destruction... Nous ne parlons ici qu'à la suite d'enquêtes irrécusables ; s'il faut produire des exemples, ils ne nous manqueront pas, et vous en pourrez juger par les documents joints à cette circulaire. »

Le préambule du règlement pour le service des troupes italiennes en campagne, approuvé par décret du 26 novembre 1882, proscrit absolument « tous les actes préjudiciables aux propriétés... qui ne sont pas justifiés par les nécessités de la guerre, prévus dans le code pénal militaire, bien que commis en pays ennemi. » Il est dit dans ce réglement que « dans aucun cas les actes de destruction, souvent imposés par les nécessités du combat, ne doivent être poussés au-delà de ce qu'exige le but militaire qu'on désire atteindre (art. 718). » Ce sont là de louables intentions et des dispositions excellentes, qui répondent au vœu de la civilisation, mais il est permis de se demander si la pratique répondra facilement à la théorie et quels seront les moyens de contrôle, ainsi que la sanction de l'observation des rassurants principes ainsi formulés. [1]

[1] La dernière grande guerre contemporaine, la guerre dite du Pacifique, entre le Pérou, la Bolivie et le Chili, de 1879 à 1882, a montré, avec l'éloquence sinistre des dévastations les plus abominables, combien la pratique diffère de la théorie en matière d'hostilités. A entendre les publicistes et les hommes d'État chiliens, il n'y a pas de pays américain qui se soit tenu plus constamment à la hauteur de la civilisation moderne que le Chili. Quand on lit les relations officielles de cette terrible guerre, on est forcé de reconnaître qu'il n'y a pas de combattants qui se soient jamais conduits d'une manière plus odieuse que les Chiliens. La destruction complète de Chorrillos, par exemple, livrée aux flammes, le 13 janvier 1881, alors que cette infortunée ville ne s'était pas défendue et n'avait pu se défendre (car ce n'était qu'une élégante station balnéaire), et après que les Chiliens l'avaient occupée militairement ; la destruction de Barranco par le feu, le 13 janvier de la même année ; celle de Miraflores, incendiée le 15 du même mois ; les dévastations, destructions, incendies, dont avaient été le théâtre Mollendo, en 1880, Arica, Ancon, Cañete, Canta, Pallasca, Concepcion, Chicla, en 1880 et 1881, après une simple prise de possession de ces localités et sans combats, ont placé les Chiliens au niveau des Huns et des Vandales. Voir: Markham, *The war between Perù and Chile*; Caivano, *Historia de la guerra de America*. M. Seoane, avocat de la légation de la République française au Pérou, a recueilli, avec les preuves authentiques à l'appui, en citant les extraits des journaux chiliens et surtout les dépêches officielles des agents diplomatiques des Puissances étrangères représentées au Pérou (de M. Christiancy, par exemple, ministre des États-Unis d'Amérique à Lima, du ministre d'Italie, le commandeur Viviani, etc.), les détails les plus circonstanciés sur ces scènes de dévastation préméditée, de destructions non justifiées par les nécessités de la guerre, d'incendies, de pillage et de meurtre. Son ou-

2775. — LES OPÉRATIONS MILITAIRES. — La dénomination d'*opérations militaires* comprend tous les mouvements d'attaque ou de défense d'une armée *qui agit.*[1] Leur but principal est, soit de résister à l'attaque de l'ennemi, soit de l'attaquer soi-même et de le poursuivre dans son pays, en tâchant d'occuper des places, des provinces, des îles ennemies, ou enfin de l'affaiblir pour l'obliger à donner les mains à une paix satisfaisante. [2] Les *opérations militaires* se composent d'*escarmouches*, par exemple, ou combats, soit entre des corps de troupes détachés, soit entre des tirailleurs ; de *batailles*, ou combats, chocs, affaires et autres actions plus ou moins considérables entre deux armées ou corps d'armées (la *mêlée* est un combat opiniâtre où l'on se mêle et l'on s'attaque corps à corps) ; de *retraites*, ou marches rétrogrades de corps de troupes qui se retirent devant l'ennemi ; d'*investissements*, de *blocus*, de *sièges*, d'*assauts* ; etc. Le mot *investissement* est un terme générique : il désigne le fait d'entourer une ville, une place forte, un port, de manière à intercepter toute com-

vrage est intitulé : *Contra-memorandum sobre algunas reclamaciones francesas, presentado al tribunal franco-chileno. Santiago, imprenta Cervantes, 1885*. Il s'agit du tribunal d'arbitrage franco-chilien.

[1] On entend par *ligne d'opération*, la ligne sur laquelle une armée opère et sur laquelle sont ses dépôts et ses magasins. Voir le *Dictionnaire* de Littré, au mot *Opération*.

[2] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. IV, § 284, T. II, p. 267. « Le but de la guerre, dit Klüber, exige avant tout des *opérations militaires*. On comprend sous cette dénomination : 1° toutes sortes de *combats*, sur mer ou sur terre, quel qu'en soit le résultat... 2° Dans les opérations militaires on comprend encore ce qu'on appelle la *petite guerre*. Elle se fait entre des corps détachés des troupes régulières, des partisans, des corps de volontaires ou corps francs, et sur mer par des vaisseaux de ligne ou frégates envoyés pour croiser, et par des bâtiments armés en course... 3° On considère également comme opérations de guerre les *descentes* sur les côtes ennemies, l'*occupation* du territoire, des places ouvertes, d'un district ou d'une île appartenant à l'ennemi, l'enlèvement des places fortes par *surprise* ou par un *coup de main*, le *blocus*, l'*investissement* et le *siège* des forteresses par terre ou par eau, leur prise par assaut ou en forçant la garnison, soit à capituler, soit à se rendre à discrétion, l'*occupation* et le *rasement* des places. » *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1871, §§ 264, 265, p. 380, 381 et suiv.

munication entre les personnes qui s'y trouvent et celles du dehors. Les *blocus*, les *sièges*, consistent donc dans des investissements ; mais le terme de *blocus* s'emploie plutôt lorsqu'il s'agit de l'investissement d'un port, d'une place maritime, de l'occupation d'un littoral, aussi près que possible de ces points ou de la côte, par des navires de guerre, dans le but d'empêcher toutes communications par mer et notamment tout commerce avec les autres Puissances maritimes. (Sur le *blocus maritime* de guerre, V. *infrà*, Part. II, *Relations des États*, Tit. II, *Relations des États entre eux en temps de guerre*, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. III, *La guerre maritime*.) Quand, ce qui est aujourd'hui plus rare, on emploie le mot *blocus* dans la guerre continentale, on désigne par ce terme l'état d'une ville, d'une place forte, d'une forteresse cernées, l'action de les cerner, le campement qui les cerne, la défense d'y pénétrer et d'y introduire aucuns secours ni munitions. C'est une offensive inerte par laquelle l'ennemi enveloppe, isole, affame, bouche une ville, une place, un fort ; c'est une attaque par famine, une espèce de circonvallation. Le but du blocus est de forcer la place ou la ville bloquée à se rendre, en la privant de toutes communications avec le dehors et en réduisant ses défenseurs et ses habitants par la faim. Le *blocus* sert aussi à préparer un *siège*. Ce dernier terme désigne un ensemble d'opérations militaires consistant en ouvrages ou travaux d'approche, tels que terrassements, tranchées ou parallèles, pour aboutir à une attaque avec brèche aux remparts, et à des assauts en vue de pénétrer dans la place assiégée et de s'en emparer de vive force, s'il n'y a pas eu capitulation avant cette extrémité. Le plus ordinairement le *siège* proprement dit est préparé et facilité par un *blocus* ; mais très souvent aussi le *blocus* hermétique, ou investissement complet, en réduisant la place à la famine, peut amener la reddition sans qu'il soit nécessaire d'accomplir les opérations difficiles et périlleuses d'un véritable *siège*. Il arrive parfois également que le *siège* proprement dit, si la situation topographique de la place ne permet pas de réaliser

un *blocus* complet, peut néanmoins s'effectuer dans les règles, encore bien que l'investissement n'ait lieu que là où il faut surtout empêcher le passage des renforts ou des vivres.

2776. — *Les blocus.* — Les *blocus* sont donc des opérations de guerre qui consistent dans un investissement plus ou moins complet (hermétique) d'une ville ou d'une place forte qu'on se propose de prendre par la famine en gardant toutes les issues, de manière à ce qu'il ne puisse y entrer aucun secours, en vivres notamment.[1] L'investissement se fait au moyen d'un cercle de troupes dont le nombre est proportionné à la circonférence de la ville ou de la place, et de cavalerie légère reliant entre eux tous les postes, pour qu'il n'y ait pas d'intervalle libre. Fréquents autrefois, les *blocus* sont devenus plus rares dans les temps modernes. Il ne serait pas bien difficile, toutefois, d'en citer encore un grand nombre de mémorables : celui d'Ancône, par exemple, en 1799, de Gênes en 1800,[2] de Pampelune en 1813, de Paris en 1870-

[1] Le mot *blocus* vient-il du celtique *blocul*, barricade, ou du latin *bucculare*, qui signifie boucher un passage ? Littré lui donne pour étymologie les mots allemands *block-hûs*, aujourd'hui *block-haus*, ou maison de bois. Ces maisons ou forts de bois à l'épreuve du canon étaient un genre de fortification servant à couper les communications d'une place assiégée. Il en a été fait une application au siège de Dantzick, en 1807, et en Algérie depuis 1830. Voir le *Dictionnaire* de Littré, aux mots *Blocus* et *Blockhaus*.

[2] Pendant les deux mois que dura le blocus de Gênes par terre et par mer, la famine et un terrible typhus firent des ravages immenses. La garnison perdit dix mille hommes sur seize mille, et l'on ramassait tous les jours dans les rues sept à huit cents cadavres d'habitants de tout âge, de tout sexe et de toute condition, qu'on portait dans une énorme fosse remplie de chaux vive. Le nombre de ces victimes s'éleva à plus de trente mille, presque toutes mortes de faim. Le peu de légumes secs et de riz qui se trouvait chez les marchands avait été enlevé à des prix énormes. Pendant quarante-cinq jours on ne vendit au public ni pain, ni viande. Tous les chiens et les chats de la ville furent mangés. Un rat se vendit fort cher. La misère devint si affreuse, que, lorsque les troupes françaises faisaient une sortie, les habitants les suivaient en foule hors des portes, et là, riches et pauvres, femmes, enfants et vieillards, se mettaient à couper de l'herbe, des orties et des feuilles, qu'ils faisaient ensuite cuire avec du sel. Le gouvernement gênois fit faucher l'herbe qui croissait sur les remparts, puis il la faisait cuire sur les places publiques et la distribuait ensuite aux malheureux malades qui n'a-

1871.[1] Le droit de bloquer se justifie stratégiquement par les besoins et les nécessités de la guerre. Il peut être, en effet, utile et nécessaire pour l'ennemi de s'emparer des villes ou places fortes qui, par leur position géographique, paraissent propres à fournir un bon centre d'opérations, et qui, par les ressources de tout genre qu'elles contiennent, constituent un avantage marqué pour la Puissance qui les possède. Mais, en morale, est-il possible de justifier le fait de vouer aux horreurs de la

vaient pas la force d'aller chercher eux-mêmes et de préparer ce grossier aliment. Pendant la dernière partie de ce blocus, l'exaspération du peuple gênois était à craindre. Pour éviter toute tentative d'émeute, le général en chef Masséna, qui restait impassible et calme, fit proclamer que les troupes françaises avaient ordre de faire feu sur toute réunion d'habitants qui s'élèverait à plus de quatre hommes. Voir les *Mémoires du général Marbot*, 1892, T. I, p. 96 et suiv.

[1] Le premier soin de l'armée allemande, après la capitulation de Sedan et la révolution du 4 septembre 1870, a été d'opérer le blocus, sans siège, de Paris, en l'investissant aussi complètement que possible. Dès le 19 septembre de cette funeste année, elles occupaient tous les chemins de fer qui conduisaient à la capitale de la France ; elles prenaient aux alentours de nombreuses et excellentes positions, que reliaient entre elles des troupes de cavalerie légère ; elles établissaient sur les hauteurs environnantes des retranchements et fortifications avec des batteries d'une puissance formidable, et se mettant ainsi à l'abri des sorties possibles, elles restaient dans l'expectative des résultats de la famine que devait amener inévitablement l'investissement prolongé. Une population d'environ deux millions d'habitants à nourrir resta ainsi enfermée dans Paris pendant cent trente-cinq jours, exposée aux rigueurs d'un hiver précoce et à des privations inouies. Le monde a eu le spectacle étrange et grandiose d'une ville immense, foyer et flambeau de la civilisation, subissant avec un patriotisme héroïque l'étreinte d'un long blocus, et opposant sa patience, son énergie, ses ressources ingénieuses à l'armée ennemie qui l'investissait. Au milieu de toutes sortes de souffrances physiques et d'angoisses morales, il n'y a pas eu un seul jour de découragement ; il n'y a pas eu une seule émeute provoquée par la faim, par les maladies. La mortalité avait plus que triplé ; Paris, l'ancienne capitale du luxe, était devenu comme un immense hôpital. Pendant ces cinq mois cruels, il y eut une lutte incessante entre la misère et la pitié. La fièvre sublime de la charité avait saisi tout le monde, hommes et femmes, vieillards et jeunes gens, artistes et artisans. La population parisienne, qu'on disait si futile et si corrompue, supporta avec une constance inébranlable, avec une énergie morale inattendue, ces dures épreuves ; elle se résigna, elle s'assouplit aux privations les plus pénibles, avec un enthousiasme patriotique digne de l'admiration du monde entier. Le blocus de Paris de 1870-1871 restera dans l'histoire de la France comme une date d'honneur.

famine des habitants paisibles, inoffensifs, et de les placer dans l'alternative de périr de faim ou de se soulever contre le commandant de la place bloquée qui refuse de capituler, et d'être écrasés par les moyens de répression dont il dispose? Les *Instructions* pour les armées des États-Unis d'Amérique en campagne disent qu'il est conforme aux lois américaines de réduire l'ennemi, armé ou *désarmé*, par la famine, dans le but de le soumettre plus promptement (art. 17). Tel est bien le résultat qu'on se propose, même en Europe, quand on établit un blocus ; mais, que devient alors le principe du droit international d'après lequel on doit épargner les populations paisibles, les femmes, les enfants, les vieillards, les infirmes? Dira-t-on que ces personnes inoffensives sont en faute d'être venues s'établir, ou de rester dans une ville ou place exposée à être bloquée, qui devrait se rendre et qui ne le fait pas? Mais tous les habitants d'une ville ou place bloquée ont-ils le moyen de la quitter, de porter ailleurs leur foyer? Sont-ils responsables de la persistance du commandant, qui, tenu de résister par le devoir militaire, refuse de se rendre? Et si ces habitants voulaient se retirer, l'ennemi qui les bloque le leur permettrait-il? L'opération du blocus ne consiste-t-elle pas à garder toutes les issues de manière à ce que, non seulement il ne puisse entrer aucunes provisions de vivres dans la ville ou place bloquée, mais à ce que les nombreux habitants, qui seraient des *bouches inutiles* au point de vue de la résistance de l'armée bloquée, et des *bouches utiles* au point de vue de la famine à provoquer, ne puissent sortir? Il y a là une application de la force brutale qui heurte toutes les notions de l'équité, tous les sentiments humains. Il n'est que trop vrai qu'on ne peut complètement écarter des populations désarmées et pacifiques le contre-coup de la guerre, mais au moins doit-on l'atténuer autant que possible. Qu'on réduise les combattants par la famine : c'est un des moyens cruels de la lutte, mais qu'on ne s'oppose pas à la sortie des non-combattants, et qu'on la facilite. Le correctif qui consiste à enseigner théoriquement qu'il faut restreindre le droit d'établir les blocus aux

cas où il y a réellement nécessité absolue n'est pas suffisant, parce que rien n'est arbitraire comme l'appréciation de la nécessité. Ce qu'il faut savoir dire hautement, sans réserves et sans réticences, c'est que le fait de vouer au supplice de la faim des habitants paisibles et inoffensifs est une monstruosité.

2777. — Cette monstruosité étant malheureusement reçue dans la pratique de la guerre, il reste à envisager le blocus au point de vue du droit qu'il met à la disposition du bloquant. Ce dernier a le droit d'interdire à tous l'entrée comme la sortie du lieu bloqué, de traiter en ennemis ceux qui voudraient enfreindre la défense et de saisir les choses qui seraient la matière de l'infraction. « Quand je tiens une place assiégée, ou seulement bloquée, dit Vattel, je suis en droit d'empêcher que personne n'y entre, et de traiter en ennemi quiconque entreprend d'y entrer sans ma permission, ou d'y porter quoi que ce soit... »[1] Les individus qui auraient tenté de rompre le blocus pourraient être considérés comme des prisonniers de guerre ; s'il y avait déguisement, ou d'autres circonstances susceptibles de les faire regarder comme espions ou traîtres, ils seraient traités comme tels, et quant aux choses saisies (secours en munitions ou en vivres) elles seraient confisquées à titre de butin. L'interdiction qui résulte du blocus s'impose à toutes personnes, même aux neutres. Ces derniers manqueraient, en effet, aux devoirs de la neutralité, s'ils introduisaient dans la ville ou place bloquée des secours lui facilitant les moyens de prolonger sa résistance. Mais des marchandises qui n'étant ni munitions, ni vivres, seraient seulement des objets de commerce pour un neutre, devraient-elles être confisquées? La raison de douter se tire de ce que dans la guerre continentale l'investissement n'est pas dirigé contre le commerce (V. *infrà*, Part. II, *Relations des États*, Tit. II,

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. VII, § 117, T. II, p. 468, 469.

Relations des États entre eux en temps de guerre, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. III, *La guerre maritime*, et Chap. II, *Relations avec les neutres*), et que des abus contre les neutres seraient trop à craindre, si les chefs militaires étaient seuls juges de la nature et de la destination des marchandises qu'ils saisiraient, puisque la garantie qui existe pour les neutres, relativement aux prises maritimes, et qui consiste dans un jugement contradictoire sur la validité, ne se trouve pas dans les lois de la guerre continentale.[1] La raison de décider dans le sens de l'affirmative est que l'interdiction d'entrer dans une ville ou dans une place bloquée et d'y introduire quoi que ce soit est en principe absolue, et qu'il n'en saurait être autrement sans fausser la notion du blocus.

Mais sur quoi ce droit d'empêcher que personne n'entre dans la ville ou dans la place bloquée, ou d'y porter quoi que ce soit, repose-t-il? Vattel lui donne pour base l'intérêt qu'a celui qui bloque de priver les lieux bloqués de toutes communications avec le dehors. « Quiconque entreprend d'y entrer sans ma permission, dit-il, ou d'y porter quoi que ce soit,... s'oppose à mon entreprise ; il peut contribuer à la faire échouer,

[1] Pendant la guerre franco-allemande, deux arrêtés datés des 29 décembre 1870 et 23 janvier 1871, l'un du commissaire général français de la Défense nationale de la région du Nord, l'autre du membre du Gouvernement de la Défense nationale, ministre de l'intérieur et de la guerre, avaient, le premier, institué à Lille un conseil provisoire des prises (terrestres) pour statuer sur la validité des prises et saisies opérées tant par l'armée régulière que par les corps francs dans la région du Nord ; le second, déclaré que le droit de prise s'appliquait aux articles de contrebande de guerre et à tous objets mobiliers appartenant à l'ennemi, et qu'il pouvait être exercé par l'armée régulière, ainsi que par les corps francs et tous les citoyens agissant pour la défense nationale. Un corps de troupes françaises ayant rencontré et saisi un chargement de sucre dirigé vers un lieu qu'occupait l'ennemi, l'expéditeur réclama, en soutenant qu'il l'avait acheté dans le Nord pour la consommation des habitants d'Aumale, ville non occupée par l'ennemi. Le conseil des prises établi à Lille valida la prise terrestre, mais le conseil d'État déclara nulle et non avenue cette décision, attendu qu'elle avait été rendue en vertu de deux arrêtés qui avaient statué sur des matières rentrant dans le domaine du législateur et excédant les pouvoirs du commissaire général et du ministre. Voir : Ach. Morin, *Les lois relatives à la guerre*, 1872, Chap. XV, T. II, p. 134, note 13 *bis*.

et par là me faire tomber dans tous les maux d'une guerre malheureuse.»[1] On combat ce raisonnement en faisant observer que, si tel était le seul et véritable fondement du droit d'interdiction, l'intérêt des belligérants servirait de mesure aux droits des neutres, qui seraient subordonnés à toutes les volontés ou facultés de chacun des ennemis respectifs, et que ceux-ci pourraient même interdire aux neutres tout commerce avec leur adversaire, en toute circonstance, et dès que l'interdiction leur paraîtrait utile pour eux: ce qui serait contraire aux principes qui régissent les droits des neutres (V. *infrà*, Chap. II, *Relations avec les neutres*). Le droit du belligérant qui a établi un blocus reposerait sur un autre fondement: sur l'occupation produisant possession et donnant la souveraineté tout au moins temporaire. Lorsqu'une armée investit une place forte, dit-on pour soutenir cette opinion, et cherche à la réduire par la famine au moyen d'un blocus exact et rigoureux, elle en occupe les avenues et le territoire environnant. Or, par cela seul qu'un belligérant occupe un territoire et en a la possession actuelle, il a le droit de se faire obéir dans toute l'étendue du territoire qu'il possède, et les neutres, qui, moins que personne peuvent s'établir juges des prétentions contraires de deux États se faisant la guerre, ne seraient pas recevables à contester le droit de l'occupant, parce que par là ils lui contesteraient le droit de faire la guerre et de s'emparer du territoire ennemi, ce qui serait en définitive s'établir juges de son droit. La question du droit de celui qui établit un blocus est donc une question de souveraineté, parce que sa solution dépend de la volonté du belligérant, qui, en bloquant une ville ou place dont il occupe les approches, peut soumettre aux règles qu'il lui convient d'établir les lieux dont il a la possession de fait et qui sont soumis à sa souveraineté momentanée.[2] On conviendra qu'il est bien difficile

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. VII, § 117, T. II, p. 468, 469. Voir : Lucchesi-Palli, *Principes du droit public maritime*, § 179 et suiv.

[2] Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et*

d'admettre un droit de souveraineté, même momentané, sur une portion d'un territoire envahi, qui ne cesse point par le fait de l'investissement d'appartenir à son souverain national et légitime, tant que le traité de paix n'aura pas opéré le changement de souveraineté. L'occupation est un fait brutal, la souveraineté est un droit absolu, et c'est par un abus de langage que l'on considère ce droit comme l'équivalent du fait. Ce qu'il faut dire, c'est que le droit d'empêcher toutes communications entre la ville ou place bloquée et le dehors repose sur les nécessités de la guerre. « On ne peut, dit Bluntschli, pousser les opérations énergiquement et avec succès sans recourir aux blocus. Il est évident qu'un blocus cause toujours de graves préjudices aux neutres, mais on admet que les neutres doivent s'y soumettre, parce que les blocus sont inévitables, et que les neutres ne peuvent écarter d'eux le contre-coup de la guerre. »[1] Cette proposition de Bluntschli ne vise que les blocus maritimes, mais elle s'applique également aux blocus terrestres. Pour avoir une théorie complète, il faut, on le voit, joindre au fondement de la *nécessité* celui de l'*intérêt*, de l'*utilité*.

2778. — Il n'est pas sérieusement contestable que les belligérants peuvent bloquer toutes villes, tous bourgs, tous villages quelconques, fortifiés ou non, s'ils supposent une résistance possible, et s'ils ne veulent point s'en emparer de vive force. Cependant le plus ordinairement on ne soumet aux blocus que des places fortes ou des points fortifiés. On ne contestera pas davantage que les blocus terrestres doivent, plus encore que les blocus maritimes, être réels, c'est-à-dire appuyés de forces suffisantes pour occuper réellement tous les passages. Cela résulte de la nature même des choses et du but des blocus terrestres, ces opérations de guerre consistant dans

le droit civil, 1874, Liv. II, Tit. I, Chap. II, Sect. II, § IV, nos 287, 288, 290, 292, T. I, p. 250 et suiv.

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 827, r. 1, p. 481.

un investissement aussi complet que possible, dans l'établissement d'un cercle de troupes gardant toutes les issues, de telle sorte qu'il ne puisse arriver aucun secours et que les habitants ne puissent sortir. Enfin, l'investissement qui constitue le blocus terrestre et qui doit être complet pour avoir toute son efficacité étant un fait qui se manifeste par lui-même, produit ses effets indépendamment de toute déclaration ou notification.

2779.— *Les sièges.* — Tandis que le *blocus* est une *offensive inerte* (V. *suprà*, n° 2775), le *siège* est une offensive *à force ouverte*, qui exige des travaux préparatoires souvent fort longs, pour conduire à des attaques de vive force toujours très périlleuses.[1] Dans tous les temps, en effet, les opérations militaires dirigées contre les villes défendues ont compté parmi celles qui sont à la fois les plus difficiles et les plus meurtrières. Les opérations de siège, pour l'attaque comme pour la défense, appartiennent à l'art militaire en ce qui concerne les procédés d'approche, les brèches, les assauts, le choix du moment et du lieu, le mode préférable, les moyens d'éviter de trop grandes pertes, etc. Autrefois, l'assiégeant commençait ordinairement par une sommation au commandant de la place assiégée d'avoir à se rendre. Puis, sur son refus, il traçait des lignes parallèles qui lui permettaient de se rapprocher des remparts. Se croyait-on assez proche? On attaquait les murailles par le moyen de l'artillerie, des machines de guerre, des mines; on faisait brèche, et quand la brèche était pratiquée on donnait l'assaut. Les progrès réalisés de nos jours dans la portée et la justesse du tir de l'artillerie ont modifié les procédés pour réduire les places assiégées. Il n'est plus guère question aujourd'hui de tranchées, ni de lignes

[1] Cette opération est, dit-on, ainsi dénommée, parce que l'armée assiégeante établit pour ainsi dire son siège, sa demeure autour de la place assiégée. On entend par *couvrir le siège* le fait d'empêcher que des troupes venues du dehors n'attaquent et ne dérangent les assiégeants. *Lever le siège*, c'est se retirer de devant une place assiégée.

de circonvallation, ni de mines, de brèches, d'assauts. « On a trouvé mieux que cela, dit M. Pillet. Postées à une distance très considérable de la place, des batteries invisibles, mobiles, insaisissables, couvrent la ville d'une pluie d'obus. L'incendie se déclare en cent endroits différents, et la population décimée, chassée de ses derniers refuges, se voit promptement obligée d'ouvrir ses portes aux assiégeants. »[1] Les hommes de guerre peuvent se féliciter de ces procédés nouveaux qui épargnent les troupes assiégeantes, mais l'humanité y a-t-elle gagné? La dévastation qui est le résultat de cette pluie d'obus et de ces incendies n'est-elle pas plus complète que celle qui serait la suite d'une prise d'assaut? On fait remarquer que la garnison assiégée n'est plus passée au fil de l'épée, pour la châtier d'une résistance héroïque, que le commandant qui a refusé de rendre la place confiée à son honneur de soldat n'est plus mis à mort pour le punir d'avoir patriotiquement rempli son devoir, et que les habitants ne sont plus livrés à la brutalité d'une soldatesque furieuse, ivre de sang, avide de pillage et de viols. Cette observation est à peu près exacte, mais il ne faut pas s'adonner à une confiance trop aveugle sur ce point, en ce qui concerne les excès effrénés de la soldatesque.

La pluie d'obus allumant des incendies, ce massacre à distance n'épargnant pas même les femmes et les enfants, les vieillards et les blessés, empêchés de fuir, c'est le *bombardement*. L'emploi de ce moyen de destruction, dont on attribue aux Allemands, selon le *Dictionnaire* de Trévoux, l'invention, ou au moins le nom, « *Bomberden*, » est la mesure la plus grave dont un général puisse assumer la responsabilité. Elle heurte le principe suivant lequel on ne doit attaquer que ceux qui peuvent se défendre; elle est cruelle et inhumaine, parce qu'elle dirige à de longues distances, contre des habitants paisibles, les pires engins de destruction; elle opère à con-

[1] Pillet, *Le droit de la guerre*, 1892, Part. I, *Les hostilités*, Sixième conférence, p. 164 et suiv.

tre-sens de l'action régulière et légitime de la guerre, puisque ceux qu'elle atteint le moins ce sont les combattants, et que ce qu'elle touche surtout c'est la population civile, qui n'a ni réduits, ni casemates pour s'abriter ; elle est excessive dans ses rigueurs, car les bombes et les obus sèment sur leur passage des maux nécessairement irréparables quant aux personnes, et des ruines qu'on relève difficilement.[1] Et cependant l'emploi du bombardement a des apologistes. Partant de cette idée féroce que les moyens de destruction les plus efficaces sont ceux dont on doit user tout d'abord, parce que le temps est, à la guerre comme en tout, une chose précieuse, on en conclut que le bombardement est un moyen excellent, parce qu'il peut donner des résultats plus rapides et plus complets que ceux que procureraient toutes les autres opérations connues. Le bombardement n'est, dit-on, ni beaucoup plus cruel, ni plus aveugle que la famine.[2] Il est même moins meurtrier que les opérations d'un siège en règle et que les sorties des assiégés. « Voyez Péronne, dit le général français Faidherbe ; sa prise leur (aux Allemands) a coûté quelques hommes, et à nous une douzaine de militaires et autant de civils, tués ou blessés. Or, savez-vous ce qu'eût coûté le siège en règle de la ville de Péronne bien défendue ? Mille à quinze cents hommes aux assiégés et trois à quatre mille hommes aux assiégeants. »[3] Rolin Jaequemyns fait à ce propos l'observation suivante : « Comment qualifier de contraire au droit des gens un procédé qui aboutit à chiffrer les pertes par centaines, au lieu de les chiffrer par milliers ? Ou bien est-ce que les pierres des maisons seraient plus précieuses que la vie des hommes ? » Le même auteur constate, d'après les relevés du *Journal officiel* français, que Paris a perdu, par suite de vingt-

[1] Voir dans la *Revue des Deux-Mondes* de 1871 un article de M. Ch. Giraud sur *le droit des gens et la guerre de la Prusse*.

[2] Rüstow, *Kriegspolitik und Kriegsgebrauch*, 1876, p. 210.

[3] Lettre adressée, le 22 janvier 1871, au sous-préfet de Péronne par le général Faidherbe, et reproduite par l'*Indépendance belge* du 26 janvier de la même année.

deux jours de bombardement, du 6 au 28 janvier, 31 enfants, 23 femmes et 53 hommes, soit 107 personnes tuées sur le coup, ce qui donne en moyenne un peu plus de 5 par jour. De plus, il y a eu 276 blessés, dont une partie n'ont survécu que peu de temps. « Sans doute c'est beaucoup, dit-il, surtout si l'on considère que les victimes appartenaient à la population civile ; mais les milliers de soldats et de gardes nationaux tués dans chaque sortie n'étaient-ils pas pour leurs familles une perte aussi cruelle? Si donc, en bombardant Paris, on avançait la reddition et on empêchait une seule sortie, le procédé ne mérite pas les critiques faites. »[1] La population civile concourt, d'ailleurs, dans une plus ou moins grande mesure à la défense, et si, par pure philanthropie, ou pour d'autres motifs, l'assiégeant voulait l'épargner, les tempéraments qu'il mettrait dans ses moyens d'attaque prolongeraient d'autant plus la résistance à son préjudice. Ne vaut-il pas mieux précipiter l'issue du siège et chercher par l'incendie, par la mort, par la ruine, par la terreur, à démoraliser les habitants et à s'en faire des auxiliaires inconscients pour hâter la capitulation ? Si l'on renonçait à bombarder, disent les militaires, quel moyen aurions-nous pour forcer les forteresses à céder? Les forteresses sont construites pour empêcher nos troupes d'avancer ; elles sont un puissant moyen de défense : n'est-il plus permis d'opposer la force à la force? Quel moyen d'attaque pourrons-nous leur opposer, si le bombardement nous manque ? Le siège est une opération trop longue, trop coûteuse, trop incertaine, pour pouvoir être substitué avec avantage au bombardement. Il importe souvent à un corps de troupes d'occuper avec rapidité une position ennemie fortifiée : avec le bombardement elle tombera probablement en peu de jours en son pouvoir ; s'il se borne à l'assiéger, il est bien peu probable qu'il puisse s'en emparer avant qu'un renfort n'arrive à l'ennemi.[2] Le secret de la victoire, dans les guerres de nos jours, ne consiste-t-il pas dans la cé-

[1] *Revue de droit international et de législation comparée*, 1871, p. 301 et suiv.

[2] Rüstow, *Kriegspolitik und Kriegsgebrauch*, 1876 ; — Hartmann, *Militairische Nothwendigkeit und Humanität*, 1878.

lérité des opérations ? Il est vrai que dans les nombreux sièges qu'il a conduits Vauban a rarement recouru à ce moyen de réduire les places ; que suivant Carnot le bombardement devait être considéré comme un moyen de procéder barbare et peu fécond en résultats, et que Napoléon Ier disait qu'« à la guerre les bombardements ne sont comptés pour rien ; » mais depuis leur temps les conditions de l'armement des armées sont complètement modifiées, la puissance de l'artillerie a pris des développements extraordinaires, et ces faits ont produit un changement considérable dans toutes les opérations militaires, spécialement par rapport au bombardement. En se plaçant au point de vue de la conduite de la guerre et du but poursuivi par les armes, le bombardement se recommande donc par les avantages incontestables qu'il offre. Protégé par ses parapets, ses parallèles et ses batteries, l'assiégeant subira peu de pertes. Affaibli par des pertes sérieuses et vraisemblablement en conflit avec la population civile terrifiée, l'ennemi bombardé n'opposera qu'une résistance insuffisante et déjà brisée, dans le cas où l'assaut deviendrait nécessaire après un bombardement plus ou moins prolongé, tandis que l'assiégeant livrera cet assaut avec des troupes fraîches. Pendant la durée toujours longue d'un siège, l'armée assiégeante et le corps d'observation sont des forces immobilisées qui pourraient rendre des services plus actifs. Si, à la suite d'un long siège, l'assiégeant parvient à s'emparer enfin de la place, il n'y trouve plus que des magasins vides à remplir et que des travaux de défense détruits à rétablir.[1]

Il n'est pas difficile de répondre à ces arguments apologétiques. On dit, par exemple, que le bombardement est moins cruel que la famine ? Mais, d'abord, il n'est pas permis par

[1] Voir : Le Blois, *Examen critique des études historiques sur la fortification, l'attaque et la défense des places fortes, par F. Prévost.* Ce dernier auteur s'est prononcé contre le fait de lancer des projectiles explosibles et incendiaires sur les places fortes, et a considéré comme plus efficace un siège rigoureux et bien réglé. Le général Le Blois a réfuté cette opinion, et a donné la préférence au bombardement pour les raisons que j'ai résumées dans le texte.

l'humanité, par la morale, par l'équité, de faire mourir de faim la population civile d'une ville assiégée, si elle ne fait pas acte de belligérant, et les principes même du droit international s'y opposent, puisqu'ils mettent à l'abri des hostilités directes ceux qui ne prennent point part à la lutte. On ajoute que le bombardement est moins meurtrier qu'un siège en règle et que les sorties des assiégés? Mais pour épargner la vie des combattants, qui est en jeu dans la guerre, est-il humain, moral, équitable et conforme aux principes du droit international de sacrifier celle des non combattants, qui n'y est pas? « Voilà deux armées en présence, dit M. Griolet. Si elles combattent, des milliers de soldats périront des deux côtés, mais on peut obliger l'une d'elles à céder en sacrifiant un petit nombre de vies: on va tuer quelques vieillards, quelques femmes, quelques enfants qui lui sont chers; elle mettra bas les armes pour sauver le reste. Le procédé est... humain, parce qu'il coûte moins de vies. Voilà ce qu'on a osé écrire dans des documents diplomatiques en termes voilés et presque honteux... Mais qui n'aurait honte d'un pareil forfait! C'est qu'il n'y a rien d'humain s'il n'est juste, et que la conscience des hommes ne s'y trompe pas. Aujourd'hui il n'est licite de tuer à la guerre que les combattants... »[1] On prétend que la population civile concourt dans une mesure plus ou moins grande à la défense, et qu'il existe une solidarité, une communauté d'intérêt entre elle et l'armée? Cette supposition est peu fondée, car la population civile est généralement tenue en suspicion par le commandant de la place. On allègue l'utilité de la pression psychologique exercée sur cette population par l'épouvante et le désespoir? Mais à ce compte tout ce qui pourra affaiblir l'effet matériel ou moral d'un bombardement devra être considéré comme contraire à son but et être écarté. Pour obtenir le plus rapidement et le plus immanquablement le résultat attendu, ce ne sera pas sur les remparts, ce sera sur la ville qu'il faudra diriger de suite

[1] Voir le *Bulletin de législation comparée*, 1872, p. 34 et suiv.

les premiers coups ; ce qu'il importera d'atteindre, ce ne sera pas la garnison, protégée par les remparts et décidée à se défendre, mais la population inoffensive, sans protection et sans armes. Qui ne voit que ce système ramène aux procédés les plus féroces des guerres d'autrefois, et que les cruautés les plus atroces seront les meilleurs moyens d'attaque, parce qu'elles produiront les meilleurs résultats à moins de frais. L'argument tiré de l'efficacité de la pression morale n'est admissible, ni au point de vue militaire, ni à celui du droit. « Celui qui impose aux particuliers, dit avec raison Bluntschli, le devoir de s'abstenir de toute participation à la lutte, alors que la défense de leur patrie a lieu dans l'intérêt des particuliers et doit être considérée, dans certaines circonstances, comme le devoir de tout citoyen, ne saurait et ne devrait pas exciter la population civile à des actes de violence contre les troupes de leur propre patrie. Cette pression psychologique est entièrement immorale. En outre, l'expérience a démontré qu'elle est presque toujours sans effets. Elle provoque la haine et la vengeance, mais n'a pas d'action décisive. Le commandant de la garnison assiégée réprime le plus souvent l'émeute des bourgeois, punit les meneurs, mais ne cède pas à leurs menaces, et ne se rend pas, tant que les forces dont il dispose le lui permettent. » [1] Pasquale Fiore a résumé en termes énergiques tout ce qu'on peut dire pour flétrir les bombardements. Cette opération militaire lui paraît être inconciliable avec l'idée juridique de la guerre moderne. « Il nous semble, dit-il, que le bombardement... est le plus déplorable abus de la force, l'opération de guerre la plus désastreuse et la plus déloyale, lorsqu'il est employé contre des villes dans lesquelles se tiennent agglomérés des citoyens paisibles, lorsque ces villes sont défendues par des garnisons, et qu'on doit toujours le considérer comme un attentat contre la foi publique, comme une violation manifeste du droit des person-

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 554 (*bis*), r. 1, p. 323.

nes et du droit des gens... Il ne peut jamais être permis d'offenser ou de tuer sciemment les innocents, de dévaster la propriété privée pour contraindre une garnison à se rendre. Le belligérant pourrait-il, en effet, punir les fautes de l'État en se vengeant sur les citoyens qui appartiennent à cet État? Nous disons, en outre, que le bombardement peut être inutile. En effet, comme il est toujours difficile de limiter les dommages que le bombardement peut causer, et comme la destruction de la propriété privée produit toujours des ruines irréparables, la conséquence immédiate de tels excès est d'entraîner une longue série de calamités et de misères, qui enveniment et perpétuent les haines et les rancunes nationales, et préparent de nouvelles causes de guerre. » Pasquale Fiore estime, d'ailleurs, que « le bombardement n'est pas une arme de notre époque. »[1]

Cette opinion de l'auteur italien n'est pas justifiée par l'histoire militaire du XIXème siècle. Les bombardements de Copenhague, par exemple, en 1801, par les Anglais ; de la citadelle d'Anvers, par les Français, en 1832 ; de Saint-Jean-de-Nicaragua, en 1834, par la corvette des États-Unis d'Amérique, le *Cyane* ; de Saint-Jean-d'Ulloa, en 1838, par les Français ; de Mogador, en 1844, par les Français; de Rome, en 1849, par les Français ; du port d'Odessa, en 1854, par les Français et les Anglais ; de Taganrog, en 1855, par les Français et les Anglais; de la tour Malakoff, la même année, par les Français; de Kinburn, également en 1855, par les Français; de Charleston, en 1863, pendant la guerre de la sécession, par les fédéraux ; de Paisandú, en 1864, par les Brésiliens; de Valparaiso, en 1866, par les Espagnols ; de Mollendo, Mejillones, Pisagua, en 1879, d'Ancon, en 1880, par les Chiliens; d'Alexandrie, en 1882, par les Anglais ; etc., donnent un démenti à l'affirmation de Pasquale Fiore. Il ne faut pas oublier de mentionner surtout les bombardements de la guerre franco-allemande de 1870-1871, pendant laquelle il a été fait une large application

[1] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. VI, § 3, n° 1330, T. III, p. 138, 139.

de ce moyen de destruction par les Allemands. Dans les nombreux sièges entrepris par eux, ces derniers, en effet, n'ont pas tenté un seul assaut, et ont trouvé plus efficace et plus facile d'investir les places, d'en cerner toutes les approches, pour empêcher l'accès des vivres ou des secours, et d'entretenir contre elles, avec leurs canons à longue portée, un feu constant, d'une distance à laquelle ils ne pouvaient être atteints par le tir des assiégés. C'est ainsi qu'ils ont bombardé Bitche, Phalsbourg, Marsal, Sedan, Laon, Toul, Soissons, Verdun, Montmédy, Schélestadt, Neuf-Brisach, Belfort, La Fère, Thionville, Mézières, Longuyon, Péronne, Rocroy, Longwy, Strasbourg, Paris. Les Français ont bombardé Sarrebruck et Kehl. On voit que si, suivant l'expression de Pasquale Fiore, le bombardement « est une arme, » c'est encore une arme de notre époque, car on a beaucoup bombardé au XIXème siècle ; on bombardera longtemps encore, et les bombardements deviendront même de plus en plus terribles par l'application des découvertes et inventions nouvelles à la destruction et à la dévastation. On a bombardé, dans notre siècle et jusqu'à aujourd'hui, non seulement pour briser d'héroïques et opiniâtres résistances (ce qui est légitime), mais pour terrifier les populations civiles et les exciter à la rébellion contre le commandant de la place (ce qui est odieux). On a même eu recours au bombardement, comme les Allemands en ont donné l'exemple dans la guerre franco-allemande, et les Chiliens dans la guerre du Pacifique, pour appuyer des réquisitions excessives et pressantes, auxquelles les habitants étaient dans l'impossibilité absolue de satisfaire instantanément ; sous le prétexte de résistance, soit par les habitants personnellement, soit même par des francs-tireurs de passage; à titre de punition pour des infractions prétendues que l'ennemi imaginait ou aggravait ; etc. Au siège de Toul, le grand-duc de Meklembourg-Schwerin disait qu'« en attendant l'arrivée des pièces de siège il bombardait la ville pour en rendre le séjour *aussi désagréable que possible* ! » [1]

[1] F. de Lacombe, *Le siège de Toul en 1870*. Cet étrange motif de bombardement est donné par le grand-duc dans un rapport.

2780. — De tous ces motifs pour lesquels on bombarde, le seul admissible est le besoin de réduire par la force une place qui résiste et dont l'occupation est absolument nécessaire pour se préserver des coups dangereux que peut porter l'ennemi, avancer la fin des hostilités et réaliser le but qu'on s'est proposé en faisant la guerre. Mais cette justification de l'emploi du bombardement en trace les bornes. Il s'agit de réduire une place forte et de faire cesser la résistance de sa garnison : les effets du bombardement devront donc être limités aux fortifications, à leurs dépendances, aux bâtiments militaires, et quant à la population civile de la ville assiégée, on se bornera aux seuls maux qu'il sera impossible de lui épargner. Les auteurs classiques du droit international sont d'accord pour considérer le bombardement comme une violence extrême qui ne se justifie que dans le cas d'une nécessité absolue. « Communément on se borne aujourd'hui, dit Vattel, à foudroyer les remparts, et tout ce qui appartient à la défense de la place : détruire une ville par les bombes et les boulets rouges, est une extrémité à laquelle on ne se porte pas sans de grandes raisons. Mais elle est autorisée cependant par les lois de la guerre, lorsqu'on n'est pas en état de réduire autrement une place importante, de laquelle peut dépendre le succès de la guerre, ou qui sert à nous porter des coups dangereux. Enfin, on en vient là quelquefois, quand on n'a pas d'autre moyen de forcer un ennemi à faire la guerre avec humanité, ou de le punir de quelque autre excès. »[1] G. F. de Martens dit que « vu l'importance de l'occupation et de la défense des forteresses, la raison de guerre justifie, d'après les circonstances, l'emploi de tous les moyens d'attaque ou de défense que les lois de la guerre n'ont pas généralement proscrits sans exception. Il est donc des cas où, de part et d'autre, il est permis de brûler les faubourgs, de jeter des bombes dans la ville pour incendier des magasins, de faire sauter des mines et de sommer le com-

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IX, § 169, T. III, p. 46.

mandant de se rendre, sous la menace de refuser toute capitulation. Néanmoins, il est reconnu que, dans la règle, on ne doit diriger les bouches à feu que contre les ouvrages de fortifications, et que ce ne sont qu'eux aussi qu'il est permis de raser ou de faire sauter, lorsqu'on s'est emparé de la ville.»[1] Tous ceux qui ont écrit à la suite de Vattel et de G. F. de Martens sur cette matière ont admis la pratique du bombardement comme une opération militaire qui est avouée par le droit international, mais ils ont enseigné en même temps que ce n'est qu'une mesure exceptionnelle, qui ne peut être justifiée qu'autant qu'elle est absolument nécessaire. Ici, toutefois, vient se placer encore l'observation si juste et si peu rassurante de Vattel : « Comment déterminer avec précision, dans les cas particuliers, jusqu'où il était nécessaire de porter les hostilités pour parvenir à une heureuse fin de la guerre? Et quand on pourrait le marquer exactement, les nations ne reconnaissent point de juge commun ; chacune juge de ce qu'elle a à faire pour remplir ses devoirs. »[2] Quant aux ménagements dont celui qui bombarde devra user, s'il ne veut pas être accusé, suivant l'expression de Vattel, « de faire la guerre en barbare et en furieux, » [3] il faut avouer que les auteurs ont défendu les droits

[1] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. IV, § 286, T. II, p. 268. — Cet auteur dit, en note, qu'on peut défendre de donner des signaux du haut des tours ou d'autres édifices élevés, sous la menace de diriger contre eux les bouches à feu. Pinheiro-Ferreira parlant de l'opinion de G. F. de Martens qu'il est permis de jeter des bombes dans les villes assiégées pour incendier les magasins, remarque que « cette doctrine est tellement barbare, que l'auteur a senti lui-même la nécessité de se rétracter immédiatement, lorsqu'il ajoute qu'il est reconnu que, dans la règle, on ne doit diriger les bouches à feu que sur les ouvrages de fortifications.» L'annotateur portugais clôt son observation par ces mots : « Ce n'est pas parce qu'il est reconnu, mais parce qu'il est le seul principe avoué par la raison, que nous regardons comme un usage barbare la pratique contraire.» Note de Pinheiro-Ferreira sur le § 286 du *Précis* de G. F. de Martens, 1864, T. II, p. 269.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IX, § 173, T. III, p. 48.

[3] Vattel, même ouvrage, même édition, Liv. III, Chap. IX, § 173, T. III, p. 49.

de l'humanité avec une mollesse qui ressemble beaucoup à de l'indifférence. Non seulement ils admettent expressément les rigueurs les plus cruelles dans des cas *exceptionnels* qu'ils ne définissent pas et qu'ils abandonnent à l'arbitraire des appréciations intéressées, mais ils se servent de périphrases qui font voir leur indécision. Ils disent, par exemple : *on ne permet pas*, ou bien *on tâche ordinairement d'épargner*, ou bien encore *il est reconnu que dans la règle on doit s'abstenir*, etc. Mais ce n'est pas ainsi qu'ils devraient parler : leur devoir serait d'affirmer hautement, formellement, sans restrictions, qu'*il n'est absolument pas permis* de procéder de telle manière, qu'*il est rigoureusement obligatoire d'épargner* telles personnes ou telles choses, qu'*on doit nécessairement s'abstenir* de tels faits, etc. Vattel a voulu donner satisfaction à sa conscience en disant, à propos du bombardement des villes, que « les bons princes n'usent qu'à l'extrémité et avec répugnance d'un droit rigoureux, » et en rappelant que les Anglais ayant bombardé plusieurs places maritimes de France, en 1694, « la vertueuse et digne épouse de Guillaume III n'apprit point ces exploits de la flotte avec une vraie satisfaction : elle témoigna de la douleur de ce que la guerre rendait de telles hostilités nécessaires, ajoutant qu'elle espérait que ces sortes d'opérations deviendraient si odieuses qu'à l'avenir on y renoncerait de part et d'autre. » [1] Il eût mieux fait de *signaler* d'une manière *précise*, comme *absolument condamnables*, les pratiques qui rendent odieuses et criminelles « ces sortes d'opérations. »

2781. — On demande quelles sont les villes qui *peuvent* être l'objet d'un bombardement ? La question est mal posée, car on a vu dans des guerres contemporaines bombarder toutes sortes de villes quelconques. On la formulerait d'une manière plus exacte, en demandant quelles sont les villes qui *devraient être* mises à l'abri des bombardements? Ce sont : 1° les

[1] Vattel, même ouvrage, même édition, Liv. III, Chap. IX, § 169, T. III, p. 46.

villes fortifiées, ou places fortes, qui ouvrent leurs portes et se rendent à l'ennemi sur sa première sommation (elles peuvent, toutefois, être démantelées, suivant les besoins de la guerre); 2° les villes ou toutes autres localités non fortifiées et non défendues. Il est bien évident que lorsqu'une ville, *fortifiée ou non*, *ne se défend pas*, l'ennemi n'aura aucune attaque à diriger contre elle : il l'occupera, et voilà tout ; mais une ville *fortifiée* qui ferme ses portes, refuse de se rendre et résiste par la force à l'ennemi ; mais une ville *non fortifiée*, où *un corps de troupes* sera venu se retrancher pour combattre, dont les habitants se seront réunis, auront pris les armes, auront construit des barricades, auront miné les rues et les ponts, crénelé les maisons, *tout disposé*, en un mot, pour une *défense sérieuse* et *opiniâtre*, cette place fortifiée, cette ville non fortifiée, seront exposées au bombardement, si cette opération militaire est jugée nécessaire par l'ennemi pour s'en emparer. C'est la *résistance* ou *défense* qui expose donc au bombardement; ce n'est pas l'existence de fortifications. [1] Quant à la *résistance* ou *défense*, j'ai dit qu'elle doit être sérieuse, car une poignée de soldats postés derrière des murs, disposés dans des maisons et facilement délogeables, quelques coups de fusil tirés par les habitants ou par des francs-tireurs à l'entrée ou dans les rues de la ville, ne sauraient justifier une mesure aussi terrible dans ses résultats que le bombardement.

Quand on dit que les *villes ouvertes* ne doivent pas être bombardées, on oppose communément les villes non fortifiées à celles qui le sont. Tel est, en effet, le sens ordinaire de

[1] Il est bon de remarquer que souvent, au commencement d'une guerre, pour protéger les grands centres de population, ou les villes industrielles importantes, contre les périls d'un bombardement, on déclare ces localités *villes ouvertes*. Mais il est évident qu'une simple déclaration ne saurait suffire par elle-même. Pour que des localités jouissent des immunités réclamées pour les villes ouvertes, il faut qu'elles soient telles en réalité, c'est-à-dire qu'elles ne soient pas défendues et que l'ennemi puisse s'attendre à y pénétrer et à les occuper sans résistance. Voir l'ouvrage de Buzzati, intitulé *L'Offesa e la difesa nella guerra*, 1888, Chap. II, n° 15, p. 119.

ces dénominations : la ville *ouverte* est celle qui n'est pas entourée par des remparts. Mais dans le langage du droit international et de l'art militaire, la ville *ouverte* est, de plus, une ville qui *n'est pas défendue*. « Lorsqu'on parle de *villes ouvertes*, dit Rolin-Jaequemyns, on entend les villes *non fortifiées* et *non défendues*, c'est-à-dire celles où l'ennemi doit s'attendre à pouvoir pénétrer sans résistance. Toute autre interprétation conduirait à cette conséquence absurde, qu'au nom du droit des gens les villes non systématiquement fortifiées seraient plus aisées à défendre que les villes systématiquement fortifiées. En effet, les premières pourraient servir de refuge à une armée entière, ou, du moins, leurs habitants pourraient s'armer jusqu'aux dents et convertir chacun de leurs quartiers en citadelle, sans qu'il fût permis à l'ennemi d'y pénétrer par les moyens ordinaires de destruction. Cette conséquence serait, en outre, inhumaine, car elle ferait dépendre, dans la plupart des cas, la prise des villes non fortifiées d'une véritable guerre de rues, toujours infiniment plus sanglante et plus atroce qu'un bombardement. Ce qui fait, en général, la différence entre les villes fortifiées et les villes non fortifiées, c'est que l'ennemi doit s'attendre à trouver de la résistance de la part des unes et à ne pas en trouver de la part des autres. Mais la différence cesse, du moment où il est constaté que cette présomption est inexacte. Ce qu'on peut réellement exiger d'une armée envahissante, c'est qu'elle ne bombarde des places, fortifiées ou non, qu'après avoir acquis la certitude de leur intention de se défendre. »[1] A s'en tenir aux premiers mots de cette citation de Rolin-Jaequemyns, les villes *fortifiées* et *non défendues* pourraient être bombardées par cela seul qu'elles seraient entourées de remparts et de forts, mais la dernière phrase corrige la déduction qu'on pourrait tirer de la première. On devra donc déclarer à l'abri des bombardements les places et villes for-

[1] Rolin-Jaequemyns, *Essai complémentaire sur la guerre franco-allemande*, dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. III.

tifiées non défendues et les villes non fortifiées et non défendues. Pourquoi l'ennemi les bombarderait-il? Est-ce que les unes et les autres lui opposent une résistance? Est-ce qu'elles ne lui laissent pas un accès entièrement libre? Est-ce qu'elles ne peuvent pas être facilement et sans danger occupées par lui? Bluntschli estime, il est vrai, qu'il pourrait y avoir nécessité de les canonner,[1] et Dahn précisant davantage, prétend qu'on pourra les bombarder, dans le cas où il y aurait lieu de craindre qu'elles puissent plus tard être utilisées contre le belligérant qui les épargnerait.[2] Mais cette considération elle-même ne saurait justifier un bombardement, car il serait toujours possible de se mettre à couvert des périls *à venir* en faisant sauter par la mine les travaux de défense de la ville fortifiée qui aurait ouvert ses portes, et de détruire même la ville non fortifiée et non défendue, après avoir donné à la population le temps de s'éloigner en emportant ce qui lui appartient.

Quelque logique, équitable et humain que soit le principe qui met à l'abri des bombardements les villes fortifiées qui ne tentent aucune résistance et les villes non fortifiées non défendues, ce principe est constamment méconnu. Les Allemands l'ont fréquemment violé, pendant la guerre de 1870-1871, quant aux villes ouvertes, et les Chiliens en ont fait impudemment litière dans la guerre du Pacifique. Mollendo, Méjillones, Pisagua, Ancon, étaient des ports ouverts ; ils n'étaient pas défendus ; ils n'avaient pas de garnison : à Pisagua il y avait, par exemple, trois compagnies du bataillon *Ayacucho*; à Méjillones, un officier, un caporal et trois soldats; à Mollendo et à Ancon il n'y avait pas même un seul gardien de l'ordre public, et cependant ces localités ont été bombardées sans aucune raison de guerre, malgré les protestations

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 554 *bis*, p. 322. « Les villes ouvertes qui n'opposent pas de résistance, dit-il, peuvent être occupées, mais il est interdit de les canonner *sans nécessité*. »

[2] F. Dahn, *Der deutsch-französiche Krieg und das Völkerrecht*, dans le *Jahrbücher für die deutsche Armée und Marine*, 1871.

du corps diplomatique et des consuls. Dans sa protestation datée du 21 septembre 1880 et adressée au contre-amiral chilien Galvarino Riveros, à propos du bombardement d'Ancon, le corps diplomatique accrédité à Lima s'exprimait ainsi: « Notre devoir nous oblige à vous faire observer que le bombardement des localités ouvertes et non défendues est contraire aux usages de la guerre pratiqués par les nations civilisées. De semblables rigueurs sont exceptionnellement autorisées contre les nations qui ont violé le droit international, mais ce motif ne peut être invoqué ici. » Le corps diplomatique faisait allusion au bombardement exercé à titre de représailles, dont les exemples sont très nombreux, et qui a surtout été dirigé, dans le passé et dans le présent, contre les villes maritimes. (Sur les *représailles de guerre*, V. *infrà*, Tit. II, *Relations des États entre eux en temps de guerre*, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. IV, *Sanction des lois de la guerre*.)

2782. — Lorsqu'un belligérant jugera nécessaire au succès de ses armes de s'emparer d'une ville ou d'une place qui opposera une résistance stratégique, il dirigea donc contre elle un bombardement, et cette œuvre de destruction sera considérée comme licite, si le belligérant n'a pas d'autre moyen de réduire la ville ou la place. Mais ici se présente la difficulté de concilier les droits de l'humanité avec les nécessités de la guerre. L'ennemi se bornera-t-il à canonner les fortifications, à envoyer ses bombes sur les ouvrages de défense? Il donnera satisfaction au vœu de l'humanité. Lancera-t-il ses projectiles sur l'intérieur de la ville? Il satisfera les exigences de l'intérêt militaire. Les hommes de guerre n'hésitent pas sur ce point; ils raisonnent ainsi: le système qui consiste à ne foudroyer que les remparts n'est plus possible aujourd'hui. Les places fortes étaient autrefois entourées d'une étroite ceinture d'ouvrages fortifiés; il était plus ou moins facile d'y pratiquer une brèche et de tenter l'assaut pour pénétrer dans la ville. Actuellement on recourt rare-

ment à l'assaut ; le cercle étroit de petits forts est un système désormais abandonné pour élargir graduellement le périmètre des grandes places fortes, qui, plus solidement fortifiées, ne peuvent presque jamais être prises de vive force, et doivent être attaquées par un bombardement régulier et étendu, qu'on limitera difficilement aux seuls ouvrages de défense. Comment épargner l'intérieur des villes qui touchent aux fortifications et ne forment avec la forteresse qu'une seule unité ? Il sera peut-être plus aisé de respecter les habitations de la population civile d'une cité qui ne sera défendue que par des travaux avancés, mais dans ce cas encore toutes les difficultés ne seront pas levées, parce qu'il pourra être nécessaire à l'assiégeant de supprimer toutes communications entre la ville et les travaux avancés, et même d'occuper une partie de la cité pour pouvoir s'emparer de la citadelle. Quant aux localités qui n'ont été fortifiées et mises en état de défense qu'à l'improviste, à l'approche de l'ennemi, il sera impossible que les maisons des particuliers y soient épargnées, parce qu'en l'absence de gros ouvrages de fortifications ce seront ces maisons mêmes qui serviront à la défense des soldats ou de la population armée. Il existe, d'ailleurs, de nos jours un lien étroit entre la population et l'armée ; elles se rattachent l'une et l'autre par d'intimes rapports économiques, sociaux et politiques ; si la population civile ne combat point, elle assiste l'armée en lui fournissant des vivres, en l'encourageant, en lui prodiguant des secours moraux et matériels : il convient donc de frapper l'une pour briser la résistance de l'autre. Autrefois enfin, dans l'œuvre de la fortification, l'on s'inspirait de considérations tirées de la configuration géographique du territoire, on avait égard à la direction des chaînes de montagnes, au cours des fleuves, etc. ; aujourd'hui les localités qu'on fortifie sont celles où la vie publique est la plus vigoureuse, où le commerce est le plus florissant, où se concentre l'action politique de l'État, où se réunissent les fils de la vie intellectuelle. Ce sont ces centres qu'on cherche de nos jours à défendre contre toute attaque ennemie ; ce qu'on for-

tifie, ce sont les grandes cités commerciales, les capitales, les chefs-lieux de province, les points de jonction des grandes voies de communication, car c'est là que sont groupés les dépôts importants d'armes et de munitions, les arsenaux, les magasins militaires et tout ce qui sert à la subsistance et au renforcement des armées. Il y a donc un lien étroit entre ces villes et les fortifications qui les protègent ; le sort des unes dépend de celui des autres ; elles forment un ensemble qui est indivisible pour l'ennemi. Comment une armée qui voudra réduire de semblables places fortes pourra-t-elle se borner à ne diriger le feu de son artillerie que contre les fortifications, quand elle saura que ces dernières ne tomberont entre ses mains que lorsque la ville elle-même aura succombé. [1]

Tels sont les arguments brutaux que font valoir les militaires, en sacrifiant les droits de l'humanité aux nécessités de la guerre. [2] Il y a plusieurs réponses péremptoires à leur faire. On peut leur objecter, par exemple, que leur théorie est trop absolue, en ce qu'ils admettent d'une manière géné-

[1] Voir : Rüstow, *Kriegspolitik und Kriegsgebrauch*, 1876 ; Hartmann, *Militairische Northwendigkeit und Humanität*, 1878.

[2] Il n'est pas hors de propos de rappeler ici la théorie du bombardement tracée par un colonel Hennebert, auteur d'un ouvrage sur l'*Artillerie*. « En cas de bombardement, dit cet officier, les batteries de l'assiégeant s'établissent à la distance de 3 à 5 kilomètres, de manière à échapper à l'obligation d'entrer directement en lutte avec l'artillerie de la défense. L'assaillant s'attache à inquiéter partout à la fois son adversaire. Quelques pièces concentrent leurs feux sur les principaux édifices et tirent sans relâche sur les points où se déclarent des incendies, afin d'en éloigner les secours. Toutes les pièces entrent en action, mais méthodiquement, sans précipitation, ni temps d'arrêt exagérés. On fait cesser le feu par intervalles, afin de ménager les munitions et de laisser aux habitants le loisir d'exercer quelque pression sur l'esprit du gouverneur. A chaque reprise on accroît l'intensité du bombardement, afin de proportionner l'importance des dégâts à la durée de la résistance. La nuit, quelques batteries mobiles agissant de concert avec les batteries de position inquiètent encore les défenseurs par un redoublement de feux destinés à ébranler leur moral. » Se placer à une distance convenable pour tuer et incendier sans danger, et mesurer savamment les degrés de la torture à laquelle on soumettra de très loin son ennemi, n'est-ce pas une lâcheté féroce ? Les pratiques de la guerre contemporaine ont supprimé la bravoure personnelle dans la guerre : elles n'ont laissé que le sang.

rale et sans aucune distinction le droit pour l'assiégeant de diriger ses bombes indifféremment sur les fortifications, sur les travaux de défense et dans l'intérieur des villes, tandis que le bombardement des habitations privées ne saurait avoir lieu, tout au plus, que dans certains cas déterminés. Est-il raisonnable de prétendre que la population civile d'une place ou d'une ville assiégée prendra le caractère de combattant par le seul fait qu'il existera dans la cité des casernes, des magasins militaires, des arsenaux? Que le feu de l'artillerie porte la destruction sur ces édifices et établissements : soit; mais en quoi les maisons des particuliers, qui ne participent point à la lutte, peuvent-elles contribuer à prolonger la résistance? Tant que ces individus restent inoffensifs et qu'il n'a pas la preuve du contraire, l'assiégeant a-t-il le droit de présumer qu'ils contribuent directement ou indirectement à la défense? Quelle bizarre conception que celle de cette unité indivisible formée des fortifications, des édifices et établissements militaires et des maisons ne servant qu'à l'habitation des citoyens pacifiques! Assurément il sera difficile d'empêcher que quelques bombes, quelques obus et autres projectiles ne viennent frapper les maisons des particuliers, mais autre chose est le dommage résultant d'un accident, d'une circonstance toute fortuite, autre chose est la destruction volontaire, préméditée et systématique. On allègue les conséquences des progrès réalisés par l'artillerie? Mais ce sont précisément ces progrès mêmes qui permettraient d'épargner les habitations privées, car ils donnent le moyen infaillible d'atteindre avec une précision mathématique les points visés.

Quelle est, au sujet du bombardement de l'intérieur des villes, l'opinion des auteurs? J'ai déjà constaté qu'en général ils subordonnent tout à la nécessité (V. *suprà*, n° 2780). J'ai cité plus haut l'avis de Vattel. Il n'est pas inutile de rappeler encore ses paroles. Vattel déclare qu'« il est difficile d'épargner les plus beaux édifices quand on bombarde une ville. » Il reconnaît, il est vrai, que la destruction volontaire des monuments publics, etc., est condamnée comme toujours inutile au but lé-

gitime de la guerre. « Pour quelque sujet que l'on ravage un pays, on doit, dit-il, épargner les édifices qui font honneur à l'humanité et qui ne contribuent point à rendre l'ennemi plus puissant : les temples, les tombeaux, les bâtiments publics, tous les ouvrages respectables par leur beauté. Que gagne-t-on à les détruire ? C'est se déclarer ennemi du genre humain, que de le priver, de gaieté de cœur, de ces monuments des arts, de ces modèles de goût. » Cependant Vattel ajoute que, « s'il est nécessaire de détruire des édifices de cette nature pour les opérations de la guerre, pour pousser les travaux d'un siège, on en a le droit, sans doute. Le souverain du pays, ou son général, les détruit bien lui-même, quand les besoins ou les maximes de la guerre l'y invitent. Le gouverneur d'une ville assiégée en brûle les faubourgs, pour empêcher que les assiégeants ne s'y logent. » « Si par là, dit encore Vattel, il détruit quelque beau monument, c'est un accident, une suite malheureuse de la guerre... »[1] On a vu que G. F. de Martens estime qu'il est des cas où il est permis « de jeter des bombes dans la ville pour incendier des magasins, » mais qu'il ajoute qu'« il est reconnu que, dans la règle, on ne doit diriger les bouches à feu que contre les ouvrages de fortifications. »[2] Klüber range parmi « les événements ordinaires d'un siège..., l'incendie des faubourgs par les assiégeants... », et il est dit en note qu'on tâche ordinairement d'épargner les maisons particulières et les édifices publics, et de ne diriger les canons que sur les ouvrages et les magasins. »[3] Il s'agit, bien entendu, des magasins militaires. Wheaton affirme que « dans l'usage moderne des nations qui a maintenant acquis force de loi, les temples de la religion, les édifices publics affectés au service civil seulement, les monuments d'art, les dépôts de la scien-

[1] Vattel, *Le droit international*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IX, §§ 168, 169, 172, T. III, p. 45, 46, 48.

[2] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, § 286, T. II, p. 268.

[3] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 265, et note *c*, p. 381.

ce, sont exemptés des opérations générales de la guerre. »[1] Bluntschli veut que lorsqu'une ville se trouve reliée à des travaux de fortification, le bombardement, quand il est nécessaire pour des motifs d'ordre militaire, soit dirigé essentiellement sur les ouvrages défensifs, y compris les portes de l'enceinte de la ville, et sur leurs abords. « L'intérieur de la ville et les parties habitées par la population civile doivent, par contre, être ménagées *autant que possible*. L'assiégeant doit, *autant que possible*, prendre les mesures nécessaires pour que les églises, les hôpitaux, les collections artistiques, etc. d'une place assiégée soient ménagés pendant le bombardement. L'assiégé est tenu, de son côté, de désigner ces édifices d'une manière visible et de ne pas les utiliser pour la lutte. »[2] Funck-Brentano et Albert Sorel disent que « la guerre n'étant pas faite contre les habitants inoffensifs, le bombardement doit être, *autant que les nécessités de la guerre le permettent*, dirigé contre les ouvrages défensifs de la place. De même, l'assiégeant doit respecter, autant que possible, les églises musées, et hôpitaux, qui sont reconnaissables à distance. »[3] Ces auteurs, on le voit (et d'ailleurs la grande généralité de ceux qui ont traité cette question) admettent en somme le bombardement de l'intérieur des villes, seulement ils le restreignent au cas où il n'est pas possible d'agir autrement, et, s'ils parlent d'épargner les édifices consacrés à la religion, à la charité, à l'enseignement, aux sciences, aux arts, ainsi que les maisons des particuliers, ce n'est qu'à titre de *simple recommandation subordonnée aux possibilités*, ou comme observation d'un usage communément reçu, d'une pratique tacitement convenue.

Il y a cependant des esprits généreux qui, au risque de passer pour des utopistes, combattent sans réserve le bom-

[1] Wheaton, *Éléments du droit international*, 1858, Part. IV, Chap. II, § 5, T. II, p. 5.

[2] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 554 *bis* et *ter*, p. 322, 323.

[3] Funck-Brentano et Albert Sorel, *Précis du droit des gens*, 1877, Liv. II, Chap. III, § IV, p. 290.

bardement de l'intérieur des villes. Pasquale Fiore est de ce nombre. A ses yeux, le bombardement est le plus déplorable, le plus inique abus de la force, lorsqu'il est employé contre des villes dans lesquelles se trouvent agglomérés des citoyens paisibles, bien que ces villes soient défendues par des garnisons. Toutes les fois que le bombardement, par la nature des choses, devra causer un dommage direct et immédiat à la population civile ne prenant point part aux hostilités, on considérera comme déloyal, de la part du belligérant, de le pratiquer, et ce dernier ne pourra pas se disculper d'un pareil abus, sous le prétexte de l'utilité d'occuper une position défendue, dont l'importance serait grande au point de vue de l'issue de la guerre. Il ne peut jamais lui être permis d'offenser ou de tuer sciemment des innocents, de dévaster la propriété privée, pour contraindre une garnison à se rendre. Le belligérant pourrait-il, en effet, punir les fautes de l'État en se vengeant sur les citoyens qui appartiennent à l'État.[1] Buzzati souhaite qu'il soit proclamé hautement, sans hésitation, que la vie et que les propriétés des habitants pacifiques, soient considérées comme inviolables dans les bombardements.[2]

Tel est le progrès que la vraie civilisation appelle, et qui, malheureusement, n'est pas encore près de se réaliser. Il faut même franchement reconnaître que les pratiques de la guerre ont, de nos jours, reculé sur ce point vers la barbarie, car, autrefois, par une sorte d'accord international, on ne bombardait généralement que les fortifications, ou plutôt on commençait par le bombardement des seuls ouvrages de défense, et l'on ménageait d'abord l'intérieur des villes, tandis que dans la guerre franco-allemande de 1870-1871, les Allemands ont commencé par bombarder l'intérieur des villes, pour avancer le moment psychologique de la capitulation. Les Allemands ont même fait plus encore : ils n'ont respecté ni les monuments de l'art et de la science, ni les églises et temples, ni les établisse-

[1] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. VI, § 3, nº 1330, T. III, p. 139, 140.
[2] Buzzati, *L'offesa e la difesa nella guerra*, 1888, Chap. II, nº 8, p. 101.

ments hospitaliers. A Strasbourg, par exemple, ils ont fait tomber une pluie de projectiles incendiaires, non-seulement sur la ville, mais sur la cathédrale, le Temple neuf et les principaux édifices. La célèbre bibliothèque, si chère à cette héroïque et studieuse cité, fut complètement détruite, et avec elle périrent dans les flammes les trésors qu'elle renfermait et qui faisaient l'admiration du monde savant. « Les canons ennemis, dit M. Mézières, témoin oculaire de ce forfait, concentrant tous leurs feux sur ce point avec une redoutable précision, écartèrent les travailleurs jusqu'à ce que l'œuvre de destruction fût accomplie. Plus de cinq cents habitants assistaient désespérés et impuissants à la ruine d'un de ces monuments qui ne sont point seulement la propriété d'une ville, mais qui appartiennent au monde civilisé. Ainsi en quelques minutes, sans aucune nécessité stratégique, la savante Allemagne venait d'anéantir le fruit de tant de travaux, ce que pendant des siècles avaient rassemblé la science, le goût, l'intelligence... Les Allemands... attribueraient vainement à une erreur d'artillerie une œuvre de destruction accomplie de sang-froid, de propos délibéré, à dessein... Leurs coups ne portaient point au hasard. Ils savaient à merveille qu'aucune caserne, aucun arsenal, aucun établissement militaire ne se trouvait dans le voisinage de la bibliothèque de Strasbourg. Ils ont brûlé sciemment, volontairement, une ambulance qu'ils savaient établie entre le Gymnase et le Temple neuf ; ce bâtiment était protégé cependant par le drapeau international. Leurs obus incendiaient en même temps un établissement religieux, un établissement scientifique et un hôpital. »[1] Depuis huit jours Strasbourg avait subi le bombardement allemand pendant huit et neuf heures de suite, le quart de la ville était brûlé, toute la toiture de la cathédrale était détruite, la plate-forme n'avait plus de balustrade et la flèche était fortement avariée, le Temple-neuf et la bibliothèque n'étaient plus qu'un monceau de cen-

[1] Mézières, *L'invasion en Alsace*, dans la *Revue des Deux-Mondes* du 15 octobre 1870, p. 615.

dres, une partie de l'hôpital était brûlée, la population était réduite à se réfugier dans les égouts de la ville, et les assiégeants n'avaient pas encore tiré un seul coup de canon sur les remparts ![1] Les Allemands n'ont pas usé de moins de rigueurs et n'ont pas moins méconnu les droits de l'humanité ainsi que le vœu de la civilisation dans leur bombardement de Paris. Préoccupés de démontrer aux nations neutres des deux mondes que rien ne saurait plus les arrêter désormais dans les manifestations de leur puissance, ils avaient préparé une mise en scène habile et avaient invité les hommes de guerre de tous les pays à assister, comme juges, ou comme curieux, au « grand spectacle militaire de Paris bombarbé. » Pour prouver la supériorité de leur tir, ils ne craignaient pas de diriger leurs obus sur des édifices publics, sur des monuments choisis par eux, sur des établissements qu'ils savaient destinés à servir de dépôt aux richesses nationales, sur des écoles, sur des églises,

[1] Voir, dans le *Journal officiel* du 4 septembre 1870, la communication qui a été faite, le 1er septembre, au Corps législatif par M. Keller, député. Voir aussi le compte rendu des opérations du siège présenté par le grand état-major prussien, traduction de Costa de Serda, T. II, p. 1283, et T. III, p. 92. Les Allemands n'entreprirent le siège régulier de la place que lorsqu'on se fut convaincu que par le bombardement on n'arriverait jamais à la réduire. La première parallèle ne fut ouverte que dans la nuit du 29 au 30 août, après quinze jours de bombardement. Les Allemands ont prétendu que les rigueurs du bombardement de Strasbourg avaient été provoquées par le bombardement de Kehl, ville ouverte. Mais Kehl, qui fut effectivement bombardé par les batteries françaises, était défendu par deux forts, et c'était dans cette localité que se trouvaient installées les batteries de mortiers qui lançaient leurs bombes sur Strasbourg. Quant au bombardement de la cathédrale, les Allemands essayèrent de le justifier en alléguant que la flèche de ce monument avait servi d'observatoire ; mais ce poste n'a été, en effet, occupé que pendant les trois ou quatre premiers jours du siège et, devenu intenable, il n'a pas tardé à être abandonné, ce qui n'a point empêché l'artillerie prussienne de lancer ses obus et ses bombes sur la cathédrale pendant tout le reste de la durée du siège. « A quoi bon cette fureur contre la malheureuse ville de Strasbourg, a dit la *Gazette de Manheim* ? On réclame Strasbourg, l'ancienne ville impériale,... ce Strasbourg où s'élève la cathédrale, cet œuvre sublime de l'art allemand, cette ville où vivait Guttemberg, à qui l'imprimerie doit son essor, et on la traite en vrais barbares !... » N'est-il pas intéressant de voir la conduite des Allemands condamnée par les Allemands eux-mêmes ?

sur des hôpitaux, etc., afin de répandre plus de terreur et de désolation parmi les habitants affamés.[1]

[1] Dès que l'investissement de Paris par l'armée allemande et que la nouvelle du bombardement de Strasbourg eurent donné la mesure des intentions possibles des assiégeants, les sections réunies de l'Institut de France ont rédigé une protestation par anticipation, dont l'opportunité a été vérifiée par les tristes événements qui ont suivi. Cette protestation mémorable porte la date du 18 septembre 1870. Elle était ainsi conçue : « Lorsqu'une armée française, en 1849, mit le siège devant Rome, elle prit soin d'épargner les édifices et ouvrages d'art qui décorent cette ville. Pour prévenir tout risque de les atteindre par ses projectiles, elle se plaça même dans des conditions d'attaque défavorables. Dans notre temps c'est ainsi que l'on comprend la guerre. On n'admet plus pour légitime d'étendre la destruction au-delà des nécessités de l'attaque et de la défense : de soumettre, par exemple, aux effets de la bombe et de l'obus, des bâtiments qui ne servent en rien de lieu fort. Moins encore admet-on qu'il soit permis de comprendre dans l'œuvre de ruine ces monuments empreints du génie même de l'humanité, qui appartiennent à l'humanité tout entière, qui forment, pour ainsi dire, le patrimoine commun des nations civilisées et l'héritage sacré qu'aucune ne peut anéantir ou entamer sans impiété envers les autres et envers elle-même. Une armée allemande, en faisant le siège de Strasbourg, en soumettant la ville à un bombardement cruel, vient d'endommager gravement son admirable cathédrale, de brûler sa précieuse bibliothèque. Un tel fait, qui a soulevé l'indigation universelle, a-t-il été l'œuvre d'un chef secondaire, désavoué depuis par son souverain et son pays ? Nous voulons le croire. Nous répugnons à penser qu'un peuple chez lequel les sciences, les lettres et les arts sont en honneur, et qui contribue à leur éclat, se refuse à porter dans la guerre ce respect des trésors de science, d'art et de littérature auquel se reconnaît aujourd'hui la civilisation. Et pourtant on a lieu de craindre que les armées qui entourent en ce moment la capitale de la France ne se préparent à soumettre à toutes les chances d'un bombardement destructeur les monuments dont elle est remplie, les raretés de premier ordre, les chefs-d'œuvre de tout genre, produits des plus grands esprits de tous les temps et de toutes les contrées, l'Allemagne y comprise, que renferme dans ses musées, ses bibliothèques, ses palais, ses églises, cette antique et splendide métropole. Nous répugnons, encore une fois, à imputer aux armées de l'Allemagne, aux généraux qui les conduisent, au prince qui marche à leur tête une semblable pensée. Si, néanmoins, et contre notre attente, cette pensée a été conçue, si elle doit se réaliser, nous, membres de l'Institut de France, au nom des lettres, des sciences et des arts, dont nous avons le devoir de défendre la cause, nous dénonçons un tel dessein au monde civilisé comme un attentat envers la civilisation même ; nous le signalons à la justice de l'histoire ; nous le livrons par avance à la réprobation vengeresse de la postérité. Réunis en assemblée générale, comprenant les cinq Académies dont l'Institut de France se compose, Académie Française, Académie des Inscriptions et Belles-Lettres, Académie des Sciences, Académie des

On voit par ces douloureux exemples que le bombardement réduit exclusivement à ne foudroyer que les forts, les rem-

Beaux-Arts, Académie des Sciences morales et politiques, nous avons voté la protestation qui précède, à l'unanimité...» L'Académie royale d'Irlande a également dénoncé comme un crime de lèse-civilisation, dans une protestation du 17 novembre, le bombardement possible de l'intérieur de Paris. Le 14 décembre, l'Université de Gœttingen fit une réponse où la vérité historique était quelque peu sacrifiée, et affirma, d'ailleurs, que les chefs allemands useraient de ménagements dans le siège. Mais dans la nuit du 5 au 6 janvier 1871, un bombardement effroyable est venu soudainement semer la dévastation et la mort dans l'intérieur même de la ville (rive gauche). Une pluie de projectiles, dont quelques-uns pesant près de cent kilogrammes, a été lancée sur la partie de Paris qui s'étend depuis les Invalides jusqu'au Muséum. Le feu a continué jour et nuit avec une telle violence, et sans interruption, que, dans la nuit du 8 au 9 janvier, les rues situées entre Saint-Sulpice et l'Odéon recevaient un obus par chaque intervalle de deux minutes. Tout a été atteint : les hôpitaux regorgeant de blessés, les ambulances, les écoles, les musées, les bibliothèques, les prisons, l'église de Saint-Sulpice, celles de la Sorbonne et du Val-de-Grâce, l'église des Invalides, si reconnaissable à son dôme doré, les églises de Saint-Germain-des-Prés, le Panthéon, etc., l'Institution nationale des jeunes aveugles, l'hôpital Necker, l'hospice de la Salpêtrière et un grand nombre de maisons particulières. Le musée du Luxembourg, qui contient les chefs-d'œuvres de l'art moderne, et le jardin, où se trouvait une ambulance qu'il a fallu faire évacuer à la hâte, ont reçu vingt obus dans l'espace de quelques heures. Les fameuses serres du Muséum, qui n'avaient point de rivales dans le monde, ont été détruites, ainsi qu'une partie des collections d'histoire naturelle. M. Chevreul, directeur du Muséum, a déposé sur le bureau de l'Académie des sciences la déclaration suivante : « Le jardin des plantes médicales, fondé à Paris par édit du roi Louis XIII, à la date de 3 janvier 1626, devenu le Muséum d'histoire naturelle le 23 mai 1794, a été bombardé sous le règne de Guillaume Ier, roi de Prusse, comte de Bismarck chancelier, par l'armée prussienne, dans la nuit du 8 au 9 janvier 1871. Jusque-là, il avait été respecté de tous les partis et de tous les pouvoirs nationaux et étrangers... » L'Académie a voté la publication de cette protestation en tête du compte rendu de ses séances. De son côté, l'assemblée des professeurs du Muséum a décidé qu'un monument en marbre serait placé dans les galeries de l'établissement, entouré des projectiles, et porterait pour inscription la protestation de son directeur. Le général Trochu ayant adressé au commandant de l'armée assiégeante une protestation contre la direction donnée au bombardement par l'artillerie allemande, le général de Moltke répondit qu'il avait formulé des ordres sévères dès le commencement de l'opération et qu'il les avait réitérés, pour que les hôpitaux, les églises, les musées, etc., fussent respectés, et que, si quelques obus étaient tombés par hasard sur de tels édifices, il ne fallait attribuer cet accident qu'à la grande distance des batteries et aux brumes qui empêchaient

parts, les travaux de défense, est un adoucissement des cruautés de la guerre qui n'est encore qu'en perspective. En attendant un progrès plus complet, la théorie du droit international se réduit à enseigner que, sans doute, les usages de la guerre autorisent encore aujourd'hui l'assiégeant à bombarder l'intérieur d'une ville assiégée, mais qu'il ne doit se porter à cette extrémité que pour des raisons graves et que, le cas échéant, il est tenu d'user de tous les ménagements *possibles*. On est généralement d'accord pour soutenir que le bombardement d'une ville assiégée devrait toujours être précédé de celui des forts et des travaux avancés ; que l'assiégeant doit, *autant que possible*, se borner à canonner les fortifications ; qu'il ne devra lancer des bombes sur la ville que lorsque le bombardement des travaux avancés et des remparts n'aura pas donné et ne pourra donner de résultats ; enfin on reconnaît unanimement que l'assiégeant devra respecter *autant que possible* les monuments publics, les basiliques, les édifices consacrés à la religion, aux sciences, aux lettres, aux beaux-arts, les hôpitaux, mais on exige de l'assiégé qu'il prenne soin de déterminer par des signes spéciaux l'emplacement des édifi-

l'exactitude du tir. Il a été constaté, toutefois, que le bombardement de l'intérieur de Paris a eu lieu dans une époque de l'année où l'horizon n'est pas voilé par les brouillards. La presse allemande a plusieurs fois parlé du « splendide soleil d'hiver » qui éclairait ces actes de vandalisme. Le dôme si facile à reconnaître du Val-de-Grâce, celui de l'hôpital de la Salpêtrière, l'institution nationale des jeunes aveugles, parfaitement visible à l'œil nu des hauteurs de Châtillon et de Meudon, étaient surmontés du drapeau international, et, s'il résulte de protestations signées par les membres du corps médical attaché à ces établissements hospitaliers que le bombardement sévissait surtout pendant la nuit, il a été également établi que le tir était essayé et rectifié pendant le jour. Tout a concouru pour prouver que les édifices atteints ont servi de points de mire ; la justesse du tir allemand a été inscrite à chaque pas sur le sol et sur les murs du Paris littéraire, du Paris scientifique, charitable et religieux. Les Allemands étaient si maîtres de leur tir et les brouillards les empêchaient si peu de tirer juste, que leurs obus cessèrent de prendre la direction du Val-de-Grâce, dès que le général Trochu les eut avertis qu'il allait faire porter dans cet hôpital les blessés allemands faits prisonniers de guerre. Voir, quant à ce dernier détail : Ach. Morin, *Les lois relatives à la guerre*, 1872, Chap. XVI, T. II, p. 216. Voir sur le bombardement de Paris l'article de L. Simonin, officier de secteur, dans la *Revue des Deux-Mondes* du 1er février 1871.

ces qui seront mis à l'abri du bombardement, qu'il ne se serve pas de leurs dômes, clochers, tours, terrasses et belvédères, comme d'un observatoire pour épier les mouvements de l'ennemi et qu'il n'approprie pas ces édifices à des usages guerriers.

La théorie moderne et contemporaine ne va pas au-delà. En général, la pratique ne s'écarte pas trop de ces données : c'est ainsi qu'en regard de la conduite des Allemands devant Strasbourg, devant Paris et tant d'autres villes françaises, on aime à se rappeler que lors du siège de Rome, en 1849, la France a montré comment, dans leurs hostilités, les peuples policés savent épargner les chefs-d'œuvre des beaux-arts et les monuments consacrés aux sciences et aux établissements charitables. Le bombardement fut dirigé avec d'infinies précautions par le général du génie Vaillant, commandant en second de l'expédition. En 1838, l'escadre française bombarda, non pas la ville de Veracruz, mais seulement le fort de Saint-Jean d'Ulloa ; en 1855, les Français et les Anglais dirigèrent le feu de leur artillerie sur le fort Malakoff et non sur la ville de Sébastopol. Comme théorie, le projet de déclaration internationale discuté dans la Conférence de Bruxelles de 1874 portait que les places fortes pourraient seules être assiégées; que des villes, agglomérations d'habitations ou villages ouverts non défendus ne pourraient être ni attaqués, ni bombardés (art. 15). En cas de bombardement, toutes les mesures nécessaires devraient être prises pour épargner *autant que possible* les édifices consacrés aux cultes, aux arts, aux sciences et à la bienfaisance, les hôpitaux et les lieux de rassemblement de malades et de blessés, à la condition que ces édifices ne seraient pas employés en même temps à un but militaire. Le devoir des assiégés serait de les désigner par des signes visibles spéciaux à indiquer d'avance à l'assiégeant (art. 17). Ce projet de déclaration, contrairement au vœu exprimé par les habitants d'Anvers, n'imposait aucune restriction relativement aux maisons habitées par les citoyens paisibles.[1] Comme conséquen-

[1] Lors de la Conférence de Bruxelles de 1874, le baron Lambermont, dé-

ce des ménagements commandés par la règle qu'on doit s'abstenir de rigueurs inutiles (art. 4), le *Manuel* des lois de la guerre sur terre publié par l'Institut de droit international interdit d'attaquer et de bombarder des localités qui ne sont pas défendues (art. 32). Il reconnaît que le droit de recourir au bombardement contre les forteresses et autres lieux dans lesquels l'ennemi s'est retranché n'est pas contesté aux belligérants, mais il pose en principe que des considérations d'huma-

légué belge, présenta une pétition des habitants d'Anvers au gouvernement de Belgique. Cette pétition constatait que suivant le projet de déclaration quelques mesures étaient prescrites pour épargner les édifices destinés au culte, aux arts, aux sciences, à la bienfaisance, mais le regret y était exprimé que la destruction des propriétés privées et des habitations de la population inoffensive ne fût pas interdite. Les pétitionnaires demandaient qu'il fût admis comme un principe d'humanité qu'on ne pourrait bombarder des quartiers de villes même fortifiées. Cette pétition fut appuyée par M. de Lansberge, délégué des Pays-Bas, et combattue par le général-major allemand von Voigts-Rhetz. Le baron Jomini répondit en ces termes aux habitants d'Anvers : « La commission a pris acte de cette communication. Elle s'est trouvée d'accord pour constater que dans l'exposé des principes généraux qui forme le préambule du projet soumis à ses délibérations, les opérations de guerre doivent être dirigées exclusivement contre les forces et les moyens de guerre de l'État ennemi et non contre ses sujets, tant que ces derniers ne prennent pas eux-mêmes une part active à la guerre. En outre, le § 51 dudit projet dit expressément : les troupes doivent respecter la propriété privée dans les pays occupés et ne point la détruire sans nécessité urgente. Ces principes attestent que la Conférence est déjà saisie du vœu humanitaire exprimé par la pétition des citoyens d'Anvers et que ses délibérations ont pour but de rechercher tous les moyens pratiques de le réaliser. Il est permis d'espérer que ces principes amèneront dans l'avenir la réalisation du vœu des citoyens de la ville d'Anvers. En attendant, la commission a la ferme confiance que tout commandant d'armées civilisées se conformant aux principes que la Conférence de Bruxelles a pour objet de faire sanctionner par un règlement international, considérera toujours comme un devoir sacré d'employer tous les moyens qui peuvent dépendre de lui, en cas de siège d'une ville fortifiée, afin de respecter la propriété privée appartenant à des citoyens inoffensifs, autant que les circonstances locales et les nécessités de la guerre lui en laisseront la possibilité. » Ainsi la commission de la Conférence de Bruxelles et le baron Jomini n'ont pas cru opportun de formuler un article spécial pour protéger expressément les propriétés privées et la population civile dans les sièges. La conscience et les sentiments d'humanité des assiégeants leur ont paru être une garantie suffisante. Il y a certainement beaucoup d'optimisme dans cette confiance.

nité exigent que ce procédé de coercition soit entouré de quelques tempéraments qui en restreignent *autant que possible* les effets à la force armée ennemie et à ses moyens de défense. C'est pourquoi reproduisant presque textuellement la disposition de l'article 17 du projet de déclaration internationale de la Conférence de Bruxelles, il s'exprime ainsi : « En cas de bombardement, toutes les mesures nécessaires doivent être prises pour épargner, *si faire se peut*, les édifices consacrés aux cultes, aux arts, aux sciences et à la bienfaisance, les hôpitaux et les lieux de rassemblement de malades et de blessés, à la condition qu'ils ne soient pas utilisés en même temps, directement ou indirectement, pour la défense. Le devoir de l'assiégé est de désigner ces édifices par des signes visibles, indiqués d'avance à l'assiégeant (art. 34). En se plaçant au point de vue de la pratique, on peut citer l'article 842 du règlement pour le service des troupes italiennes en campagne, approuvé par décret royal du 26 novembre 1882, aux termes duquel le bombardement « pourra être employé, tant comme moyen direct pour obtenir la reddition, que comme moyen auxiliaire du blocus ou des opérations d'un siège, » et l'article 844 du même règlement, qui est la reproduction de l'article 17 du projet de déclaration de la Conférence de Bruxelles et de l'article 34 du *Manuel* de l'Institut de droit international.[1]

La théorie et la pratique sont donc d'accord, non pas pour

[1] Il est dit dans les *Instructions* pour les armées des États-Unis en campagne que « les belligérants tiennent *souvent* eux-mêmes à honneur de demander que l'ennemi leur signale les hôpitaux situés sur le territoire occupé par ce dernier, afin de pouvoir les épargner. L'honneur militaire exige, dans ce cas, que l'adversaire soit autorisé à placer des drapeaux ou des signaux de nature à indiquer les édifices à ménager, toutes les fois, du moins, que les circonstances ou les nécessités de la lutte ne s'y opposent pas (art. 116). » « L'usage mensonger de ces drapeaux ou signaux est considéré avec justice comme un acte de mauvaise foi, comme un procédé des plus condamnables. Cet acte peut autoriser l'adversaire à ne tenir aucun compte de ces drapeaux (art. 117). » « L'assiégeant demande aussi *parfois* à l'assiégé de lui désigner les bâtiments qui contiennent les collections d'œuvres d'art, les musées scientifiques, les observatoires astronomiques, les bibliothèques renfermant des livres précieux, afin d'éviter autant que possible la destruction de ces édifices (art. 118). » Il est désirable qu'une pareille pra-

ordonner, mais pour recommander d'user de modération et d'apporter certains ménagements dans les bombardements, *autant que faire se pourra*. Assurément on ne peut pas exiger l'impossible, mais il faut convenir que c'est un moyen peu efficace, quand on veut mettre obstacle aux excès de la violence, que de la laisser elle-même juge de la possibilité ou de l'opportunité de cet obstacle. L'intérêt de l'humanité, de la civilisation, et en même temps celui de l'honneur des belligérants, seraient mieux servis par une doctrine qui dénoncerait en termes exprès comme un crime le fait de bombarder l'intérieur des villes dont la population civile resterait de fait étrangère à la lutte. Je reconnais que les nécessités de la guerre (qui, malheureusement, sont de commodes prétextes) peuvent avoir des exigences terribles (que les belligérants seuls jugeront et contrôleront), mais il n'est pas prouvé que le bombardement des forts, des remparts, des travaux défensifs, ne soit pas toujours suffisant pour amener la reddition d'une place ou d'une ville assiégée. Assurément il sera moins dangereux pour l'assiégeant, et plus expéditif, de lancer avec la mort et l'incendie l'épouvante sur des habitants inoffensifs, et sous ce point de vue le bombardement de l'intérieur des villes est un moyen psychologique presque infaillible. Mais pour les États vraiment civilisés il y a quelque chose de plus précieux que les victoires rapides : il y a les succès qui ont été remportés sans fouler aux pieds les droits de l'humanité.

2783. — Le bombardement doit-il être précédé d'une *sommation* au commandant de la ville ou place assiégée d'avoir à se rendre et d'une *dénonciation* de l'intention de procéder au bombardement ? Ces deux formalités ne se confondent-elles pas ? Au fond, il y a une distinction à faire entre elles :

tique soit observée par toutes les armées des deux mondes, et que les mots *souvent* et *parfois*, qui laissent l'esprit incertain sur la réalité de ce progrès, soient remplacés par le mot *toujours*. Pour les hôpitaux et ambulances le signe ordinairement employé est le drapeau blanc à croix rouge. On convient d'un autre signe pour les autres édifices.

la *sommation* se fait aux défenseurs de la ville ou de la place ; la *dénonciation* est à l'adresse de la population civile et des résidents neutres. La *sommation* est un avertissement d'autant plus approprié à la pratique des sièges, que les lois militaires, dans la plupart des États, veulent que le commandant consulte les officiers généraux, ou supérieurs, composant le conseil de défense sur la continuation de la résistance ; mais, en fait, ce n'est ordinairement qu'une formalité, car l'honneur et les lois militaires imposent à ce commandant le devoir de résister autant que possible, ce qui fait que la sommation est presque toujours repoussée d'un mot, et qu'elle est conséquemment réputée inutile ou de pure forme. [1] (Sur les *capitulations*, V. *infrà*, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. II, *La guerre continentale*, § IV, *Conventions entre belligérants.*) C'est cette formalité que vise G. F. de Martens, quand il dit qu' « il est conforme aux lois de la guerre de sommer au moins une fois la forteresse ou la place forte assiégée avant de commencer le bombardement ; souvent ces sommations se répètent, ou la forteresse donne un signal qu'elle désire capituler... » [2] Klüber range parmi les événements ordinaires d'un siège « les sommations de la place » et il ajoute, en paranthèse, qu' « elles ne doivent point menacer le commandant du dernier supplice. » [3] Dans la forme, la *sommation* et la *dénonciation* se font directement au commandant militaire, qui exerce pendant le siège l'autorité suprême dans la place ou dans la ville assiégée. Il en résulte que ces deux formalités peuvent se confondre dans la plupart des cas. La *dénonciation* de l'intention de bombarder suffit, en effet, pour avertir le commandant et équivaut à la *sommation*. Lorsqu'il s'agira d'une forteresse ou d'un fort sans population civile, la *dénonciation* n'aura pas de raison d'être, et la *sommation* pour-

[1] Voir : Ach. Morin, *Les lois relatives à la guerre*, 1872, Chap. XVI, T. II, p. 193.

[2] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. IV, § 287, T. II, p. 269.

[3] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 265, p. 382.

ra même être omise, s'il y a lieu de surprendre par un coup de force la garnison assiégée. Dans les cas ordinaires, la *sommation* sera faite par courtoisie, et sera généralement suivie d'un refus dicté par le sentiment de l'honneur et du devoir. Mais dans les villes assiégées où il y a une population civile, la *sommation* d'avoir à se rendre et la *dénonciation* de l'intention de bombarder sont une double formalité qu'on aurait tort de négliger comme surérogatoire ; car, lorsqu'il s'agit de livrer une ville habitée aux horreurs d'un bombardement, on ne doit pas ménager les avertissements préalables. De ces deux formalités, la seconde (c'est-à-dire la *dénonciation*) s'impose d'une manière plus particulière encore à l'assiégeant. Elle a pour but d'avertir la population civile et les résidents neutres de l'intention de bombarder et de l'ouverture imminente du feu, afin que les habitants inoffensifs qui, par état, ne sont point préparés à subir le bombardement et n'ont pas pris de précautions pour s'en préserver, puissent pourvoir à leur sûreté et se procurer un abri, et pour que les résidents neutres aient le temps de demander et d'utiliser la permission de sortir avant le jet des premières bombes.

On a discuté la question de savoir si cette *dénonciation* ne devrait pas être obligatoire? L'opinion commune serait peut-être plutôt favorable à l'affirmative qu'à la négative ; cependant on subordonne aux nécessités de la guerre et à la possibilité l'accomplissement de cette formalité. Bluntschli, par exemple, s'exprime ainsi : « Il est d'usage que l'assiégeant annonce, *lorsque cela lui est possible*, son intention de bombarder la place, afin que les combattants, et spécialement les femmes et les enfants, puissent s'éloigner et pourvoir à leur sûreté. Il peut cependant être nécessaire de surprendre l'ennemi afin d'enlever rapidement la position, et, dans ce cas, la non-dénonciation du bombardement ne constituera pas une violation des lois de la guerre. » Il ajoute pourtant que, « même s'il s'agit de places fortes, l'humanité exige que les habitants soient prévenus du moment de l'ouverture du feu, *toutes les fois que les opérations militaires le permettront*. C'est seule-

ment dans les cas les plus urgents qu'une attaque subite, combinée avec un bombardement immédiat, peut paraître autorisée à titre de *nécessité militaire.* »[1] Calvo admet que « la notification du bombardement n'est pas strictement obligatoire, que la non-dénonciation ne constitue pas à proprement parler une infraction aux lois de la guerre, » mais il ajoute que « l'omission de cette formalité n'est guère justifiable que dans le cas où il devient *nécessaire* de surprendre l'ennemi afin d'enlever rapidement la position. »[2] Funck-Brentano et Albert Sorel constatent qu'« avant de bombarder une place forte, et à plus forte raison une ville ouverte défendue par l'armée ou par les habitants, l'assaillant avertit, en général, les autorités compétentes que le bombardement sera dirigé contre la ville. Il se conforme en cela à la coutume de ne point diriger la guerre contre les habitants inoffensifs, puisqu'il met ces habitants en demeure de se prémunir contre le bombardement. C'est pour la même raison qu'il peut accorder aux habitants inoffensifs la faculté de sortir de la ville attaquée. Ce sont là des actes d'humanité. Ils sont *subordonnés aux nécessités de la guerre* ; l'assaillant peut juger *nécessaire* d'attaquer par surprise... »[3] Pillet estime que « la dénonciation est nécessaire, sauf dans les cas exceptionnels où elle serait véritablement impossible. » « La nécessité d'une action immédiate, dit-il, dispense certainement en pareille hypothèse de tout avertissement. »[4] Les *Instructions* pour les armées des États-Unis en campagne portent que « le commandant des assiégeants, *toutes les fois qu'il le peut*, informe les assiégés de son intention de bombarder la place, afin que les non-combattants, et surtout les femmes et les enfants, puissent chercher un abri avant

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, art. 554, et r. 1, p. 322.

[2] Calvo, *Le droit international théorique et pratique,* 1880, Liv. IV, § 1820, T. III, p. 140, 141.

[3] Funck-Brentano et Albert Sorel, *Précis du droit des gens*, 1877, Liv. II, Chap. III, § IV, p. 290, 291.

[4] Pillet, *Le droit de la guerre* ; *Les hostilités*, 1892, sixième conférence, p. 179.

l'ouverture du bombardement. Toutefois, ce n'est pas enfreindre les lois de la guerre que d'omettre cette formalité. La surprise peut être commandée par la nécessité (art. 19). » Il est dit dans le projet de déclaration internationale discuté dans la Conférence de Bruxelles de 1874, que, « si une ville ou place de guerre, agglomération d'habitations ou village est défendue, le commandant des troupes assaillantes, avant d'entreprendre le bombardement, et *sauf l'attaque de vive force*, devra faire *tout ce qui dépend de lui* pour en avertir les autorités (art. 16). » La même disposition est reproduite dans l'article 33 du *Manuel* des lois de la guerre sur terre publié par l'Institut de droit international. Le principe de la *dénonciation* préalable est donc admis ; seulement on le restreint, ou plutôt on l'annule, par une exception tirée de l'*impossibilité* de dénoncer préalablement et des *nécessités* de la guerre. Mais cette *impossibilité* peut-elle, en réalité, exister? Avec les facilités de communication que donnent l'usage des parlementaires et les moyens usités de correspondance entre belligérants, est-il vraisemblable que l'assiégeant qui aura la volonté bien arrêtée de remplir un devoir d'honneur et d'humanité se trouvera jamais absolument empêché de faire parvenir dans la ville ou place assiégée la dénonciation de son intention de bombarder? (Sur les *parlementaires*, V. *infrà*, Chap. I, *Relations enrte les belligérants*, Sect. II, *La guerre continentale*, § IV, *Conventions entre belligérants*.) On a cité comme exemple le cas où, au cours d'une rencontre, l'ennemi occuperait un village et s'y retrancherait : mais dans cette hypothèse il y aurait plutôt continuation d'un combat que bombardement survenant comme incident d'un siège, et c'est à l'occasion de ce dernier cas que s'agite la question de la *dénonciation* préalable. Quant aux *nécessités* de la guerre, on ne voit pas comment le court retard causé par l'accomplissement de la formalité si simple de la *dénonciation* pourrait sérieusement préjudicier à l'assiégeant. Ou la ville qu'il s'agit de bombarder est depuis plus ou moins de temps investie et assiégée, ou elle ne l'est pas encore : dans le premier cas, peu importera à l'assiégeant de différer de quel-

ques jours le jet de ses bombes, puisqu'il continuera d'intercepter les communications de la ville ou place assiégée avec l'extérieur, et qu'il ne cessera pas de veiller à ce qu'une armée venue du dehors ne tente de le forcer à lever le siège ; dans le second cas, il faudra bien toujours au belligérant quelque délai pour placer ses batteries de bombardement, et rien ne l'empêchera d'utiliser ce délai pour faire la *dénonciation*. On objectera que cette formalité ayant pour objet de prévenir du bombardement prochain la population civile et les résidants neutres, afin qu'ils puissent se retirer ou se mettre à l'abri des coups, un espace de temps suffisamment long devra nécessairement s'écouler entre la *dénonciation* et l'ouverture du feu ; mais il ne s'agit point de donner aux habitants inoffensifs et aux résidants neutres le loisir de préparer et d'exécuter une émigration en règle, avec transport complet de leur avoir mobilier : l'objet de la *dénonciation* est uniquement de permettre aux habitants qui ne participent pas à la résistance de pourvoir à leur sûreté personnelle, en emportant les ressources qu'ils auront sous la main (ce qui n'exige pas un long délai). On fera valoir enfin l'efficacité d'un bombardement soudain venant surprendre la population civile et jetant tout-à-coup dans ses demeures l'épouvante avec l'incendie et la mort? Mais est-il loyal, est-il équitable, a-t-on moralement le droit de frapper à l'improviste des personnes qui, n'étant pas tenues par le devoir militaire, comme la garnison, d'être vigilantes, devaient se croire à l'abri d'une attaque soudaine? On allèguera peut-être qu'il y a là une loi de guerre? Mais c'est une pétition de principe ; d'ailleurs, ne pourra-t-on pas répondre, avec Pinheiro-Ferreira, que « puisqu'il ne saurait y avoir de droit contre le droit, ce qui est contraire aux lois de la raison, basées sur les droits de l'humanité, ne peut qu'être contraire aux lois de la guerre... (j'ajoute telle qu'elle doit être faite entre belligérants civilisés). » Il faut, du reste, reconnaître que les précédents ont, en général, consacré la pratique de l'avertissement préalable, jusqu'à la guerre franco-allemande de 1870-1871 : or, le droit international s'est jusqu'à présent composé,

moins de textes acceptés comme lois conventionnelles entre les États, que d'un ensemble de pratiques, de règles de conduite, d'usages observés entre eux et tacitement consacrés par les précédents. On cite l'exemple des Français aux sièges d'Anvers, en 1832, de Rome, en 1849, de Sébastopol, en 1855 : il ne serait pas difficile de produire beaucoup d'autres cas de *dénonciation* préalable du bombardement imminent. Les Allemands ont suivi d'autres errements durant leur campagne de France ; ils ont, sans sommation, ni avertissement préalables, écrasé sous une pluie de bombes et d'obus la petite ville forte de La-Fère (dans le département de l'Aisne, au confluent de la Serre et de l'Oise), en novembre 1870,[1] et l'on sait que le bombardement de Paris a commencé soudainement, sans aucune dénonciation ou notification quelconque, dans la nuit du 5 au 6 janvier 1871. A la protestation que cette omission d'avertissement provoqua, au nom des neutres résidant à Paris, de la part de treize membres du corps diplomatique et de six consuls présents dans la capitale assiégée, M. de Bismarck répondit qu'en réservant aux signataires de ce document l'initiative d'un examen plus approfondi de la question théorique, il se bornait à maintenir que la dénonciation préalable d'un bombardement n'était point exigée d'après les principes du droit international, ni reconnue comme obligatoire par les usages militaires.[2]

[1] Voir le rapport du capitaine de frégate Planche, commandant de La-Fère, au ministre de la guerre à Tours, et au général commandant à Lille, daté de Saint-Quentin, le 27 novembre 1870.

[2] Dans une protestation indignée, le gouvernement de la Défense nationale et le gouverneur de la place de Paris ont dénoncé, l'un et l'autre, aux cabinets européens et à l'opinion publique dans les deux mondes le traitement que l'armée prussienne a inflige à la ville de Paris. « *Sans avertissement préalable*, était-il dit dans cette protestation, l'armée prussienne a dirigé contre la ville des projectiles énormes, dont ses redoutables engins lui permettaient de l'accabler à deux lieues de distance... Les victimes inoffensives sont nombreuses et nul moyen ne leur a été donné de se garantir contre cette *agression inattendue.* » Les agents diplomatiques et consulaires des Puissances neutres restés à Paris se sont exprimés ainsi, de leur côté, dans une note adressée en leur nom, par M. Kern, ministre de la Confédération helvétique à Paris, le 13 janvier 1871, au chancelier fédéral allemand. « Depuis plusieurs jours des obus en grand nombre ont pénétré jusque dans l'intérieur de Pa-

Cette réponse du chancelier allemand n'était, évidemment, ni conforme à la réalité, ni pertinente. Personne n'a jamais

ris. Des femmes, des enfants, des malades ont été frappés. Parmi les victimes, plusieurs appartiennent aux États neutres... Ces faits sont survenus *sans que les soussignés*, dont la plupart n'ont en ce moment d'autre mission à Paris que de veiller à la sécurité et aux intérêts de leurs nationaux, *aient été, par une dénonciation préalable, mis en mesure de prévenir ceux-ci contre les dangers dont ils sont menacés*... En présence d'événements d'un caractère aussi grave, les membres du corps diplomatique présents à Paris, auxquels se sont joints, en l'absence de leurs ambassades et légations respectives, les membres soussignés du corps consulaire, ont jugé nécessaire, dans le sentiment de leur responsabilité envers leurs gouvernements, et pénétrés des devoirs qui leur incombent envers leurs nationaux, de se concerter sur les résolutions à prendre. Ces délibérations ont amené les soussignés à la résolution unanime de demander que, conformément aux principes et aux usages reconnus du droit des gens, des mesures soient prises pour permettre à leurs nationaux de se mettre à l'abri, eux et leurs propriétés...» Le chancelier fédéral répondit à cette dépêche le 17 janvier. Dans sa réponse (adressée à M. Kern) M. de Bismarck contesta qu'un avertissement quelconque fût prescrit par les principes du droit international, ni reconnu comme obligatoire par les usages militaires, et fit observer qu'en fait la population neutre avait dû s'attendre, d'après les publications émanées du gouvernement allemand, à une pareille éventualité. Aux termes des avertissements donnés pendant plusieurs mois, tous les neutres qui l'auraient désiré auraient pu, sans autre condition que d'avoir à établir leur identité et leur nationalité, traverser les lignes allemandes ; mais, pour le moment, il regrettait de ne plus avoir d'autre moyen que la reddition de Paris pour les soustraire aux dangers inséparables du siège d'une place forte. Déjà, le 24 septembre 1870, M. Jules Favre avait écrit à M. de Bismarck : « Le corps diplomatique présent à Paris me charge de demander à votre excellence d'être prévenu en cas de bombardement, et mis à même de s'éloigner de la ville...» M. de Bismarck avait répondu, le 27 septembre : « En réponse à la lettre que j'ai eu l'honneur de recevoir aujourd'hui de votre excellence, je regrette que des considérations militaires m'interdisent de faire des communications relativement à l'époque et au mode de l'attaque imminente de la forteresse de Paris...» Jugeant la conduite tenue par l'état-major allemand et par M. de Bismarck dans cette circonstance, M. Rolin-Jaequemyns, qui n'était pas suspect de partialité contre l'Allemagne, a formulé l'opinion suivante : « Le reproche d'avoir commencé le bombardement sans notification préalable est... sérieux. A la vérité, les Parisiens devaient s'attendre et ils s'attendaient, en effet, à être bombardés tôt ou tard... Cependant, nous ne croyons pas que toutes ces circonstances réunies justifient l'omission de la notification. Celle-ci, en effet, est, dans tous les cas, une mesure dictée par l'humanité, en ce qu'elle fait connaître aux habitants le moment exact de l'ouverture du feu, et les met par là à même de prendre, à la dernière heure, certaines mesures dans l'intérêt de la par-

prétendu, en effet, pas même les signataires de la protestation, que la *dénonciation* préalable fût *exigée*, ou *reconnue comme obligatoire* : il n'était question que de rappeler à l'observation de pratiques jusqu'alors suivies, d'usages jusqu'alors reçus et respectés; et même, en se plaçant au point de vue de M. de Bismarck, n'était-il pas très juridique de lui répliquer que l'usage de la *dénonciation* préalable avait été, jusqu'à lui, assez régulièrement suivi pour former une véritable règle de la pratique du droit dans la guerre.

Voici qu'elle est la solution qu'il faut donner à la question de savoir si le bombardement doit être précédé d'une *dénonciation* de l'intention de bombarder. S'il s'agit d'une forteresse, d'une place forte assiégées, où il ne se trouve que des soldats pour les défendre et pas de population civile, il n'y aura pas lieu à *dénonciation*, parce qu'elle n'aurait pas d'objet, et parce que la garnison, qui est sous les armes pour résister, doit toujours s'attendre à des attaques de vive force, ou à un bombardement; mais on *sommera* le commandant de la place d'avoir à se rendre ; on le *sommera* pour la forme, c'est-à-dire par courtoisie, car cette *sommation* sera inévitablement repoussée. Que s'il s'agit, au contraire, d'une ville fortifiée ou non, mais défendue, ayant dans son enceinte une population civile, le bombardement *devra nécessairement* être précédé d'une *dénonciation*, d'une *notification* ; rien ne pourra remplacer cette formalité ; aucun équivalent ne pourra en tenir lieu. En vain allèguera-t-on l'existence de menaces vagues et indéterminées contenues dans des publications officielles du gouvernement de l'assiégeant, le bruit public annonçant un bombardement prochain, la persuasion même qu'aurait la population civile d'être à la veille de voir bombarder la ville : l'obligation de *dénoncer* formellement l'intention de procéder au bombardement ne saurait dépendre des circonstances ; elle est absolue ; elle ne repose pas, il est vrai, sur un texte de loi conventionnelle, mais

tie tout-à-fait inoffensive de la population. Or, on ne voit pas quels étaient, dans l'occurrence, les motifs pour déroger à la règle générale.» *Revue de droit international et de législation comparée*, 1871, p. 306.

elle s'appuie sur une pratique à peu près constamment observée, qui lui donne, en quelque sorte, la force d'une loi. Le caractère obligatoire de la *dénonciation* préalable a été soutenu par Achille Morin[1] et par Buzzati.[2] Dudley Field a inscrit dans son projet d'un code international la règle qu'« un commandant d'armée qui veut bombarder une ville, *doit* commencer par prévenir les autorités de ses intentions ; il *doit* leur laisser le temps nécessaire pour en éloigner tous les habitants autres que les ennemis actifs (art. 757). »[3] Le règlement pour le service des troupes italiennes en campagne porte que « le commandant des forces assaillantes, avant de commencer le bombardement, *doit* avertir les autorités de la place (art. 843). » Il est désirable que tous les États imposent une obligation pareille à leurs chefs d'armées, et que la doctrine se prononce résolument dans le sens de l'opinion d'Achille Morin, de Buzzati et de Dudley Field.

2784. — Lorsqu'une place forte, ou une ville, est sur le point d'être assiégée, le devoir du commandant militaire est d'inviter l'autorité civile à activer les mesures nécessaires pour assurer la subsistance des habitants et la réunion des ressources que le pays peut fournir pour les besoins de la garnison et pour les travaux ; de faire entrer dans la place ou ville assiégée, ou d'empêcher d'en sortir les ouvriers, les matériaux, les bois, les bestiaux et les denrées ; de faire garder aux abords les moulins et autres usines qui peuvent être utiles ; d'inonder les fossés ; d'occuper les terrains nécessaires à la défense et de détruire tout ce qui, à l'intérieur, pourrait gêner la circulation de l'artillerie et des troupes, en ayant soin de faire constater, autant que possible, avec le concours des autorités locales, l'état des lieux par des procès-verbaux des gardes du génie, afin

[1] Voir : Ach. Morin, *Les lois relatives à la guerre*, 1872, Chap. XVI, § II, nº 10, T. II, p. 193 et suiv.

[2] Buzzati, *L'offesa e la difesa nella guerra*, 1888, Chap. II, nºs 3, 4, 5, 6, 7, p. 84 et suiv.

[3] Dudley Field, *Projet d'un code international*, traduction française d'Albéric Rolin, 1881, p. 573.

d'assurer aux habitants les indemnités qui pourront leur être dues dans les cas prévus par la loi ; de faire sortir les gens dangereux ; d'appeler l'attention des habitants sur les périls auxquels ils s'exposent en restant dans la place ou ville assiégée, et de n'opposer à leur sortie aucun obstacle, sauf les nécessités des opérations militaires. Avant que l'investissement de la ville ou place soit complet, la sortie des habitants qui veulent se soustraire aux dangers du bombardement est pour eux un droit, à moins qu'ils n'exercent une profession qui pourrait être utilisée dans les travaux de la défense. Quant aux étrangers appartenant à des États neutres et domiciliés dans la place ou ville assiégée, leur sortie avant l'investissement complet est, à plus forte raison encore, de droit absolu, et sans exception aucune. Mais il arrivera la plupart du temps que la majeure partie de la population préfèrera s'exposer aux rigueurs du siège plutôt que de quitter la ville menacée. Beaucoup de personnes, en effet, seront retenues par des devoirs de famille, d'autres par des fonctions civiles à remplir, d'autres par des devoirs professionnels ; le plus grand nombre, enfin, n'auraient pas les ressources nécessaires pour s'éloigner et se rendre dans des localités où elles manqueraient de travail et de moyens d'existence. Le commandant de la place ou ville assiégée aura-t-il le droit d'expulser comme bouches inutiles ces personnes qui tiennent si opiniâtrement et si légitimement à leur foyer? Son intérêt sera de les faire sortir pour ménager ses approvisionnements et pouvoir prolonger plus longtemps la résistance. C'est ce qui a lieu en fait, bien qu'à la Conférence de Bruxelles de 1874 le général de brigade Arnaudeau, délégué français, ait prétendu que l'expulsion était « peu probable. » La doctrine est, d'ailleurs, à peu près unanime pour supposer l'existence d'un pareil droit. Si le commandant de la place ou ville assiégée use de ce droit d'expulsion, l'assiégeant restera-t-il désarmé devant cette tactique de son adversaire? Il sera intéressé à refuser toute sortie, même celle des sujets des Puissances neutres, car, plus la population sera dense dans la place ou ville assiégée, mieux les coups porteront, plus vite les approvision-

nements s'épuiseront et plus sûrement le but poursuivi, c'est-à-dire la reddition, sera atteint. Placés entre l'expulsion et l'interdiction de passer, quel sera le sort de ces malheureux?

Les *Instructions* pour les armées des États-Unis d'Amérique s'expriment ainsi : « Quand le commandant d'une place assiégée en fait sortir les non-combattants pour ménager ses approvisionnements, il est permis à l'assiégeant, si rigoureuse que soit la mesure, de contraindre les expulsés à rentrer dans la place, afin d'en hâter la reddition (art. 18). » Ces *Instructions* reconnaissent donc le droit d'*expulser* et celui de *refuser le passage*. Bluntschli paraphrase cette disposition des *Instructions*. « Lorsque le défenseur d'une place forte, dit-il, en expulse les habitants non combattants, pour pouvoir défendre plus longtemps la place contre l'ennemi, cette mesure peut être excusée, si elle repose sur des nécessités militaires. Mais l'assiégeant peut, sans violer les droits de la guerre, refuser de laisser sortir de la place les habitants expulsés ; et, dans ce cas, l'assiégé est tenu de laisser les habitants rentrer dans la place. » Dans sa remarque, Bluntschli rappelle que l'expulsion des habitants est, en général, motivée par le manque de vivres et que les assiégeants refusent de les laisser passer dans l'espoir que la famine forcera la place à capituler. « Ces deux mesures, ajoute-t-il, sont également dures pour les habitants ; mais la dernière est encore plus dure, parce qu'elle expose des personnes inoffensives aux plus grands dangers. Elle ne saurait se justifier que lorsque les opérations militaires le nécessitent absolument... On comprend que les assiégeants devront, dans certains cas, pouvoir s'opposer à l'expulsion des habitants. Dans ces cas, il ne restera plus au commandant de la place assiégée qu'à rouvrir ses portes à ceux qu'il a expulsés. Les opérations militaires ne peuvent jamais autoriser un chef à abandonner des gens sans défense entre deux armées et à les y écraser comme entre deux meules de moulin. »[1] L'auteur prussien n'impose donc de limite qu'au

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 553 et r. 1, p. 321, 322.

droit d'expulser, et ne met aucune restriction à celui de refuser le passage. Gustave Moynier estime que le confinement des blessés (ce qui est encore une mesure plus grave) dans une place assiégée est une rigueur incontestablement utile à l'assiégeant, et qu'elle doit, conséquemment, être tolérée ; il se place au point de vue qu'il ne s'agit point de prohiber les rigueurs utiles aux intérêts militaires, mais de supprimer les rigueurs inutiles. [1] La plupart des auteurs les plus récents n'émettent aucun doute sur le droit *d'expulsion* et sur celui de *refuser le passage*. Guelle, par exemple, admet que les « nécessités de la défense » peuvent exiger l'éloignement des bouches inutiles, c'est-à-dire des habitants pacifiques, des femmes, des enfants, des vieillards. Il pense que l'assiégeant « *fera bien* de consentir au passage des expulsés, s'il le peut sans compromettre les opérations du siège ; » il est d'avis qu' « il ne *devra* les *refouler sur la place*, que dans les cas extrêmes, » et il ajoute que, « si cette dernière hypothèse vient à se produire, le commandant de la ville assiégée devra rouvrir ses portes aux malheureux auxquels le passage est refusé par l'ennemi. » [2] Pillet enseigne aux officiers de la garnison de Grenoble qu'« *évidemment*, » si l'on bombarde pour forcer la garnison à la soumission par l'excès des souffrances et des pertes qu'on fait endurer à la population, « il faudra refuser toute sortie, même celle des sujets des Puissances neutres ; » mais que, si l'on veut, au contraire, « se montrer honnête, » il faudra se prêter à tous les tempéraments d'humanité reclamés au profit de la population, et, notamment, laisser sortir la population la plus intéressante des non combattants, les malades, les enfants, les femmes. Il ne perd pas de vue qu'on allèguera que cela gênera les opérations mili-

[1] Voir : Gustave Moynier, *Étude sur la convention de Genève pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armées en campagne*, 1870, Chap. II, art. 6, § 9 ; et *La convention de Genève pendant la guerre franco-allemande*, 1873, Chap. V.

[2] Guelle, *Précis des lois de la guerre*, 1884, Part. II, Tit. I, Chap. II, Sect. 3, T. I, p. 120.

taires, mais il déclare ne pouvoir décider du mérite de cette objection. Dans tous les cas, il demande pourquoi l'on n'assignerait pas à ces personnes un quartier sur lequel on ne tirerait point, moyennant la parole d'honneur du commandant qu'il leur resterait exclusivement propre? [1] Cet expédient serait, en effet, un adoucissement praticable, et qui supprimerait les plus grandes horreurs des sièges, sans entraîner de grands inconvénients pour les opérations militaires. Buzzati, lui-même, dont la doctrine est généralement si équitable et si humaine, ne conteste pas le droit d'expulsion et admet que les nécessités du siège puissent autoriser l'assiégeant à ne pas accorder le libre passage aux expulsés; mais il fait une distinction singulière: l'assiégeant aura le droit de refuser le passage, s'il veut prendre par un siège la place ou la ville investie, mais, s'il a l'intention de s'en emparer au moyen d'un bombardement, il aura le devoir de laisser passer au moins les vieillards, les enfants, les femmes, les malades et les blessés. A la Conférence de Bruxelles de 1874, le lieutenant-colonel comte Lanza, délégué italien, fit la proposition de déclarer que, « lorsque le défenseur d'une place forte en expulsera les habitants pour économiser ses ressources dans le but de prolonger la défense, mesure qui peut être justifiée par des nécessités militaires, l'assiégeant pourra, sans violer les lois de la guerre, refuser la libre sortie aux habitants, et qu'en ce cas l'assiégé sera tenu de les laisser rentrer dans la place. » Cette motion fut appuyée par le général-major von Voigts-Rhetz, qui proposa, de son côté, d'insérer dans le projet de déclaration de la Conférence une disposition ainsi conçue: « Aussitôt que l'investissement sera accompli, l'assiégeant ne sera pas tenu de consentir à la sortie des habitants de la place bloquée. » Il pensait qu'une pareille clause aurait pour effet de faire exactement connaître à l'assiégé le droit de l'assiégeant et toute la gravité de la responsabilité qu'il assumerait en

[1] Pillet, *Le droit de la guerre*, Part. I, *Les hostilités*, 1892, VIème conférence, p. 180, 181.

expulsant les habitants inoffensifs. L'observation optimiste et inexacte du délégué français, le général de brigade Arnaudeau, qu'un tel cas d'expulsion était peu probable, a eu pour effet de faire retirer ces propositions.[1] Cette observation était, en effet, entachée d'optimisme et d'inexactitude, et pour s'en convaincre il suffit de se reporter aux termes de l'article 223 du décret français du 26 octobre 1883, sur le service des armées en campagne, aux termes duquel le gouverneur ou commandant de la place assiégée peut faire sortir les bouches inutiles dans la mesure des instructions qu'il aura reçues du ministre de la guerre ou du commandant de l'armée.

En fait, l'expulsion se pratique comme moyen de prolonger la résistance, et, il faut le reconnaître aussi, il arrive souvent que c'est par un motif d'humanité que le commandant de la place ou de la ville assiégée, ou que l'autorité municipale, cherche à éloigner une portion de la population civile, les femmes, plus particulièrement, les enfants, les vieillards, pour les soustraire aux horreurs du bombardement. C'est ainsi, par exemple, que, lors du bombardement de Péronne, durant la guerre franco-allemande de 1870-1871, un parlementaire se présenta de la part de la mairie pour demander l'autorisation de faire sortir de la ville les femmes, les vieillards et les enfants: autorisation qui ne fut pas accordée.[2] Le maréchal de Molkte rapporte dans ses *Mémoires* que, dans les commencements du siège de Strasbourg, « les habitants ayant demandé qu'il leur fût permis de faire sortir de la place les femmes et les enfants, on dut le leur refuser. » Le même maréchal raconte aussi que « l'évêque de Strasbourg se présenta aux avant-postes, à Schiltigheim, afin d'intervenir en faveur des habitants, » et que, « quelque regret que l'on eût à démolir cette vieille cité allemande, on dut continuer le bombardement pendant la nuit du 25 au 26 août, le prélat n'ayant pas qualité pour négocier. »[3]

[1] Voir les *Actes de la Conference de Bruxelles*, protocoles nos II et III.

[2] Voir, sur le siège de Péronne, un extrait de la *Gazette militaire allemande*, reproduit par la *Revue militaire française* de juillet 1875.

[3] Voir les *Mémoires* du maréchal de Molkte, T. I de la traduction française, p. 163.

Le vénérable évêque venait supplier le général de Werder de laisser sortir les plus malheureux d'entre les habitants, et au moins les femmes et les enfants, mais il ne put même obtenir d'être reçu par ce général, et les officiers allemands à qui il communiqua l'objet de sa démarche lui répondirent que les femmes et que les enfants étaient précisément un de leurs moyens de prendre les villes. Ce ne fut qu'après un bombardement de près d'un mois que le même général de Werder céda aux sollicitations de la Suisse et aux démarches actives des membres de la Conférence d'Olten, réunie sous les auspices du Conseil fédéral. Des commissaires furent délégués auprès du général allemand et finirent par obtenir la sortie de la partie la plus éprouvée de la population. [1] Quatre mille personnes à peu près purent sortir de Strasbourg, grâce à l'intervention émue de la Suisse entière, de cette noble démocratie helvétique, qu'on trouve toujours debout, toutes les fois qu'il s'agit de faire preuve d'humanité et de générosité.

J'ignore si, comme on l'a affirmé, il est arrivé plusieurs fois que l'assiégeant a refoulé à coups de canon dans la place la population paisible qui voulait s'en éloigner : un traitement aussi barbare serait un crime que rien ne saurait justifier ; mais ce que je sais, c'est que le prétendu droit d'expulser des habitants paisibles et celui de refuser le passage à ces habitants, lors de leur sortie forcée ou volontaire de la place ou ville assiégée, heurtent les principes du droit public interne, qui ne sauraient permettre à une autorité quelconque d'expulser de leurs demeures des citoyens inoffensifs, non dangereux, ayant acquis le domicile et le droit de séjour dans cette place ou ville, et tenant par tous les liens qui les y rattachent à y rester à leurs risques et périls ; et les principes du droit international, qui ne comportent point qu'un belligérant puisse retenir dans une place ou ville assiégée, et affamer, des femmes, des vieillards, des infirmes, des malades, des blessés,

[1] Voir les documents relatifs à cette concession dans la *Preuss-Staats-Anzeiger* du 21 septembre 1870.

des citoyens pacifiques ne prenant aucune part active à la guerre, afin de les réduire par le désespoir et les tortures de la faim à l'insurrection contre l'autorité militaire. A quoi bon répéter sans cesse que la guerre n'existe que d'État à État, si l'on méconnaît à chaque instant ce principe ! Je ne perds pas de vue que la question est complexe, qu'il y a ici deux intérêts à ménager : la sûreté de personnes qui sont étrangères à la lutte, ou qui ne peuvent plus combattre, et les exigences des opérations militaires. Mais ces exigences, avec lesquelles il faut nécessairement compter, doivent cependant avoir une limite. On justifierait les plus cruelles, les plus déshonorantes mesures, en poussant à l'extrême cet argument : on innocenterait, par exemple, suivant les circonstances, le massacre des prisonniers, certains manquements à la parole donnée ou à des arrangements convenus, des réquisitions immodérées, des répressions sanglantes, des représailles barbares (sur les prisonniers de guerre, sur le respect de la parole donnée, sur les réquisitions, les répressions, les représailles de guerre, V. *infrà*, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. II, *La guerre continentale*, § III, *Traitement des ennemis*, § IV, *Conventions entre belligérants*, § V, *L'occupation*, Sect. IV, *Sanction des lois de la guerre*). Que Rüstow, qu'Hartmann placent l'utilité des opérations militaires au-dessus du cri de la justice et de l'humanité ; que Lueder estime que « les Puissances belligérantes consentiront difficilement à s'obliger à concéder le passage, en cas de siège, à la population inoffensive, parce que les intérêts militaires en pourraient souffrir ; »[1] que Gustave Moynier, qui est cependant un homme de cœur et une âme généreuse, distingue subtilement entre les rigueurs *utiles* et les rigueurs *inutiles*, une première observation se présentera à mon esprit : je demanderai qui sera le juge de l'utilité, qui contrôlera les nécessités des opérations militaires ? On répondra : l'*assiégeant*, et ceux qui estiment que la pratique des sièges et des bombardements ne doit pas fouler les lois de l'hu-

[1] Lueder, *La convention de Genève*, 1876, Liv. III, Chap. II, §3.

manité n'auront plus qu'à se voiler la face. Cette utilité, même, sera-t-elle toujours bien servie par les procédés que les auteurs militaires approuvent et que les docteurs du droit international se bornent à ne condamner qu'indirectement, en les qualifiant seulement de rigoureux et en recommandant timidement de les éviter *autant que possible*? Est-ce que, par exemple, l'héroïque et malheureuse population de Strasbourg a contraint le général Ulrich, le vaillant défenseur de cette ville, à capituler ? Est-ce que le bombardement allemand ne l'avait pas, au contraire, exaspérée et déterminée à la dernière résistance ? Est-ce que, si Strasbourg s'est rendu, ce n'est pas uniquement parce que ses remparts étaient démantelés, et parce que, à bout de munitions, ses artilleurs en étaient réduits à envoyer à l'ennemi des bombes remplies de sable? Je ne parle pas des rancunes, des haines nationales, que l'abus des prétendus droits de la guerre dans le soi-disant intérêt des opérations militaires a pour effet fatal d'accumuler ! On a dit que les destins des peuples sont changeants comme les flots. En 1870-1871, les Allemands ont voulu tirer vengeance des ruines du Palatinat et des humiliations de 1806 et de 1807. Peuvent-ils compter que la fortune des armes leur sera désormais toujours fidèle, et pensent-ils que dans le cas où, de nouveau lancés au milieu des hasards d'une guerre contre la France, ils éprouveraient des revers, les Français verseraient assez de sang allemand, amasseraient assez de ruines allemandes, pour se croire suffisamment vengés des « *rigueurs utiles* » dont les armées de l'Allemagne ont accablé la France vaincue, mais jamais définitivement domptée ? Voilà le résultat odieux et lamentable du raisonnement qui impose silence aux sentiments d'humanité, pour n'avoir égard qu'aux considérations tirées de l'intérêt présent des opérations militaires.

Je ne crois donc pas que le commandant de la place ou ville assiégée soit autorisé, en droit, à expulser les *bouches inutiles*, c'est-à-dire les habitants qui ne prennent point part à la lutte, les femmes, les enfants, les vieillards, les infirmes, les malades, les blessés. Je considère même une semblable mesure com-

me cruelle sans utilité, car le commandant qui expulse doit bien prévoir que l'assiégeant refusera le passage. Or, de deux choses l'une : ou il persistera dans sa détermination d'expulser, et dans ce cas il abandonnera inhumainement les habitants pacifiques et sans défense entre les deux armées ennemis, et, suivant l'expression de Bluntschli, il les laissera écraser comme entre deux meules de moulin ; ou bien il rouvrira les portes aux expulsés, et alors sa mesure n'aura eu d'autre résultat que de plonger sans utilité dans la terreur et le désespoir une population inoffensive, qui avait droit à ne pas être livrée à ces affreuses angoisses. Je ne crois pas davantage que l'assiégeant soit autorisé en droit à priver de leur liberté personnelle des citoyens pacifiques qui ne font aucun acte d'hostilité, à empêcher ceux qui, étant inoffensifs, voudraient sortir de la place ou ville assiégée de le faire librement, à refuser le passage à travers ses lignes aux malheureux qui seraient expulsés par le commandant de cette ville ou place. Cette opinion a été soutenue par Achille Morin, [1] par Pasquale Fiore, [2] et devrait se traduire en règle formelle dans les statuts, instructions et règlement militaires de touts les armées. Pasquale Fiore rappelle que d'après le règlement pour le service des troupes italiennes en campagne le commandant d'une forteresse assiégée a le droit de prendre toutes les mesures qui peuvent concourir à prolonger la résistance, et c'est une question d'honneur pour lui de la soutenir jusqu'aux limites extrêmes. Il a, dès lors, la faculté de régler la consommation des vivres, non seulement pour la garnison, mais encore, en cas de nécessité, pour les habitants ; toutefois, il n'a pas le droit d'expulser ces derniers d'une ville fortifiée assiégée par l'ennemi. [3] Il est à désirer qu'une disposition semblable soit adoptée dans tous les pays,

[1] Achille Morin, *Les lois relatives à la guerre*, 1872, Chap. XVI, § I, no 4, T. II, p. 172 et suiv.

[2] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. VI, § 3, nos 1325, 1327, T. III, p. 132 et 134.

[3] Pasquale Fiore, même ouvrage, même traduction, 1886, Liv. VIII, Chap. VI. § 3, no 1326, T. III, p. 133.

et qu'on y ajoute un article portant interdiction à l'assiégeant de refuser le passage aux habitants paisibles qui seraient expulsés de la place ou ville assiégée, ou qui en sortiraient volontairement.

2785. — La question de la libre sortie des individus appartenant à des États neutres a été agitée, lors du siège et du bombardement de Paris, durant la guerre franco-allemande de 1870-1871, entre M. de Bismarck et les agents diplomatiques et consulaires qui étaient restés dans cette capitale. On a vu dans la note 2 placée sous le n° 2783, p. 1059, que ces agents avaient, à la date du 13 janvier 1871, adressé au chancelier-fédéral la demande que, conformément aux principes et aux usages reconnus du droit des gens, des mesures fussent prises pour permettre à leurs nationaux de se mettre à l'abri, eux et leurs propriété. Dans sa réponse, datée du 17 janvier, M. de Bismarck avait fait connaître que depuis longtemps les neutres avaient pu prévoir le bombardement de Paris, qu'ils auraient pu, dès lors, se retirer de la place, s'ils l'avaient désiré, et qu'il leur aurait été accordé de traverser les lignes allemandes sans autre condition que d'avoir à établir leur identité et leur nationalité ; que présentement il regrettait de ne plus voir d'autre moyen de les soustraire aux dangers inséparables du siège d'une place forte, que la reddition même de Paris ; qu'il se trouvait dans la triste nécessité de ne pouvoir subordonner l'action militaire à sa commisération pour les souffrances de la population civile de Paris ; que sa conduite lui était rigoureusement prescrite par la loi de la guerre et par le devoir de mettre l'armée allemande à l'abri de nouvelles attaques de l'armée parisienne. M. de Bismarck reconnaissait donc au profit des nationaux des États neutres le droit de sortir de la place ou ville assiégée, au commencement d'un siège et à la veille d'un bombardement, mais pendant le cours du bombardement il subordonnait à l'action militaire la protection due à ces nationaux. On aurait pu lui répliquer que sa réponse eût été correcte, si l'assiégeant avait dénoncé préalablement l'intention de bombarder

Paris, mais qu'il n'avait pas fait cette dénonciation préalable, et que de simples prévisions fondées sur des rumeurs publiques ne pouvaient en tenir lieu (V. *suprà*, n° 2783) ; que les nationaux étrangers non avertis par une dénonciation préalable du bombardement prochain ne devaient pas être victimes d'une pareille surprise et que l'omission de cette formalité rendait plus étroit le devoir de l'assiégeant de ne pas s'opposer au passage de ces sujets neutres. Enfin on aurait pu opposer à la doctrine de M. de Bismarck celle d'après laquelle il n'y a pas de considération militaire qui puisse donner à un assiégeant le droit de priver de leur liberté personnelle des individus inoffensifs qui ne font aucun acte d'hostilité et de les exposer à la mort par la faim, par le fer ou par le feu pour s'emparer plus facilement de la place ou ville qu'ils habitent (V. *suprà*, n° 2784).

Une autre question s'est élevée entre M. de Bismarck et les agents diplomatiques qui étaient restés à Paris pendant le siège de 1870-1871. Le 24 septembre 1871, M. Jules Favre, ministre des affaires étrangères du gouvernement de la Défense nationale, avait informé par une note M. de Bismarck que le corps diplomatique présent à Paris voulait pouvoir, une fois par semaine, faire partir un courrier exclusivement diplomatique, en acceptant toutes les précautions que le chancelier allemand croirait devoir prendre. M. de Bismarck répondit, le 27 du même mois, que l'autorisation de l'échange de correspondances de la forteresse et en destination de la forteresse n'était pas, en général, dans les usages de la guerre, et que quand même l'expédition de *lettres ouvertes* des agents diplomatiques serait volontiers autorisée, en tant que leur contenu serait sans inconvénient au point de vue militaire, il ne pourrait pas reconnaître comme fondée l'opinion de ceux qui considéreraient l'intérieur des fortifications de Paris comme un centre convenable pour les relations diplomatiques, ni agir conformément à cette opinion. Le corps diplomatique répliqua, dans une note du 6 octobre, que ses membres se seraient fait un devoir de se conformer scrupuleusement, quant au conte-

nu de leurs dépêches, aux obligations imposées pendant un siège aux agents diplomatiques par les règles et usages du droit international; mais que leur position diplomatique et leurs obligations envers leurs gouvernements ne leur permettaient pas d'accepter l'autre condition et de ne leur adresser que des *dépêches ouvertes.* Si cette dernière condition devait être maintenue, il deviendrait impossible, à leur vif regret, aux représentants diplomatiques des États neutres, d'entretenir des rapports avec leurs gouvernements respectifs. Deux droits se trouvaient en conflit dans cette question : d'une part, il y avait l'indépendance de l'agent diplomatique ; de l'autre, il y avait le droit qu'a toute Puissance qui fait la guerre d'en poursuivre le but par les moyens que la coutume des peuples civilisés autorise, et, parmi ces moyens, de priver une place ou ville assiégée de toute communication quelconque avec le dehors. « Lequel de ces droits prime l'autre, demande Rolin Jaequemyns? Il semble difficile d'exiger que l'assiégeant, en cas de nécessité militaire démontrée, sacrifie son propre salut aux convenances d'un souverain étranger, et celui-ci surtout ne peut se plaindre, si ses représentants ont eu la faculté de continuer, ailleurs que dans la ville assiégée, l'exercice de leur mission diplomatique. »[1] L'auteur belge donne donc raison au chancelier allemand, et son opinion doit être approuvée. Les membres du corps diplomatique présents à Paris ne pouvaient évidemment pas consentir à ce que leurs dépêches à leurs gouvernements fussent envoyées ouvertes, mais, d'autre part, on ne saurait contester à l'assiégeant le droit d'interdire toutes les communications entre la place ou ville assiégée et l'extérieur. Le chancelier allemand avait, d'ailleurs, déclaré qu'il maintenait en faveur des agents diplomatiques présents encore à Paris, comme une chose de courtoisie internationale, la faculté de libre sortie qui leur avait été donnée dès le commencement de l'investissement, quels que

[1] Voir la *Revue de droit international et de législation comparée*, T. III, 1871, p. 374.

fussent les difficultés d'exécution et les inconvénients graves que leur passage pouvait avoir dans la période actuelle du siège. Peu de temps après le gouvernement allemand se relâcha de sa première rigueur, mais au profit seulement du ministre des États-Unis, M. Washburne, dont la correspondance *cachetée* put traverser les avant-postes allemands une fois par semaine.

Il est bien entendu que l'assiégeant a le devoir de ne pas diriger ses projectiles sur les palais et demeures des ministres étrangers et des consuls, lorsque le drapeau de leurs États respectifs est arboré au-dessus de ces édifices et habitations, de manière à être aperçu d'une manière distincte.

2786. — *L'assaut.* — *Le pillage.* — *Le butin.* — Une place forte ou ville assiégée doit, en général, succomber tôt ou tard. Si la garnison qui la défend résiste opiniâtrement, c'est surtout pour satisfaire à l'honneur et pour retarder le plus longtemps possible la reddition, dans l'espérance qu'un secours viendra du dehors. Le but du *bombardement* est de hâter la *capitulation* (sur les *capitulations*, V. *infrà*, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. II, *La guerre continentale,* § IV, *Conventions entre les belligérants*) ; les travaux militaires du *siège* ont pour objet de préparer l'*assaut*. L'*assaut* est l'attaque tentée pour emporter de vive force la place ou ville assiégée. Il implique l'idée d'une escalade, d'une sorte d'ascension (*assaltare*, en latin) vigoureuse, violente, furieuse, effroyable, meurtrière, sanglante, pleine de dangers pour les assaillants et pour les assiégés. Le commandant de la place ou ville a préparé sa résistance en mettant en état de défense ses ouvrages et ses postes extérieurs, sa contrescarpe, ses dehors, son enceinte et ses derniers retranchements. Il a déblayé le pied de ses brèches et les a mises en état de défense par des abatis, des fougasses, des feux allumés et par tous les moyens usités dans les sièges ; il a construit en arrière des bastions ou des fronts d'attaque les retranchements nécessaires pour soutenir au corps de place un ou plusieurs assauts ; il a ména-

gé sa garnison, ses munitions de guerre et ses subsistances, de manière à avoir pour les assauts successifs et la reprise de ses dehors, et spécialement pour l'assaut au corps de place, une réserve de troupes fraîches et choisies parmi les vieux corps et les vieux soldats de sa garnison, et à ce qu'il lui reste les munitions et les subsistances nécessaires pour soutenir vigoureusement les dernières attaques. Les journées d'assaut sont les saturnales du meurtre et de toutes les violences. « Je me dispenserai, dit le docteur Larrey, de parler des suites horribles qu'entraîne ordinairement l'assaut d'une place ; j'ai été le triste témoin de celui de Jaffa. » Bourrienne s'écrie : « Cette scène atroce me fait encore frémir, lorsque j'y pense, comme le jour où je la vis, et j'aimerais mieux qu'il me fût possible de l'oublier que d'être forcé de la décrire. Tout ce qu'on peut se figurer d'affreux dans un jour de sang serait encore au-dessous de la vérité. » Bonaparte écrit au Directoire que Jaffa a été livré au pillage et à toutes les horreurs de la guerre, qui jamais ne lui a paru si hideuse. « Ces horreurs, demande Chateaubriand, qui les avait commandées? »[1] Et l'histoire répond : Bonaparte !

Il était d'usage, dans les sièges du passé, que les généraux excitassent l'ardeur de leurs soldats en leur promettant le pillage de la place ou ville assiégée ; c'était un moyen d'encourager les soldats à risquer leur vie par l'espoir d'une récompense, de les dédommager de leurs fatigues, de punir les résistances opiniâtres, d'exercer des représailles et de se procurer des capitulations ou des redditions faciles en menaçant du pillage les assiégés. Grotius admettait la pratique du pillage. Il citait Cicéron, disant qu'il n'est pas contre la nature de dépouiller celui qu'on peut *honnêtement tuer*, et il n'avait pas remarqué que comme on ne peut pas *honnêtement ôter la vie* aux particuliers inoffensifs, il est évidemment contraire au droit naturel de les dépouiller de leurs biens et de les sou-

[1] Voir les *Mémoires d'outre-tombe*, par Chateaubriand, édition Legrand, Troussel et Pomey, T. III, p. 93.

mettre au pillage.[1] (V. *suprà*, n° 2770.) Vattel parlant de ce qui se passait de son temps (1758) et des gratifications données aux troupes, disait: « Aujourd'hui on leur abandonne, chez la plupart des nations, tout le butin qu'elles peuvent faire *en certaines occasions où le général permet le pillage*, la dépouille des ennemis restés sur le champ de bataille, le *pillage* d'un camp forcé, quelquefois celui *d'une ville qui se laisse prendre d'assaut.* »[2] Suivant G. F. de Martens, « si la capitulation n'a point lieu, que la place non débloquée soit prise d'assaut, la garnison doit se rendre à discrétion ; alors on ne peut rien demander pour elle que la vie, et *il n'est pas contraire aux lois de la guerre d'abandonner la place au pillage.* »[3] Klüber constate que « *souvent*, lorsqu'une ville est prise d'assaut, *on permet aux soldats de piller*, mais jamais de mettre le feu à la ville, ni de maltraiter ou tuer les habitants qui n'ont point pris part à la défense. »[4] Heffter comprend sous la dénomination de butin même les choses mobilières et corporelles enlevées à des individus étrangers à l'armée : « comme, par exemple, lorsqu'une forteresse ou une place d'armes *à la suite d'une défense opiniâtre, aurait été livrée au pillage par ordre des chefs.* » Il explique que « le pillage de particuliers.... a pour but d'offrir aux troupes une espèce de récompense de leurs efforts extraordinaires. » Il avoue, toutefois, que « sans doute il serait plus généreux, plus conforme aux préceptes de l'humanité, de ne permettre aucune dérogation semblable à la loi commune, puisque l'indemnité à accorder en pareil cas offrira toujours les plus grandes difficultés d'appréciation, » et puisque « le plus souvent ces actes de brutalité frappent des innocents, ainsi que la pratique elle-même l'a constaté. » Il reconnaît enfin que « le pillage ne deviendra jamais un

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix,* traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. V, § 1, T. III, p, 115.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IX, § 164, T. III, p. 39.

[3] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. IV, § 287, T. II, p. 269 et suiv.

[4] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 265, p. 381, 382.

mode d'acquisition régulier.»[1] Sir Travers Twiss enseigne que « tous les biens mobiliers d'un ennemi vaincu sont de droit strict à la merci du vainqueur ; mais, dans la pratique, ce droit strict n'est exercé par le vainqueur que *dans le cas où le droit de résistance a été soutenu jusqu'à l'extrême par la partie vaincue*, comme, par exemple, quand une ville assiégée et formellement sommée de se rendre à conditions le refuse, et est ensuite prise d'assaut. *En pareil cas le vainqueur est, par la résistance extrême de l'adversaire, justifié d'exercer son droit extrême de conquête et de saisir comme butin de guerre tous les biens mobiliers de l'ennemi.* Il est d'usage, en effet, que le souverain, ou l'autorité qui représente le pouvoir souverain de la nation, accorde à son armée une part du butin pris dans ces occasions... Dans certains cas, la coutume est d'abandonner la totalité du butin aux troupes qui l'ont pris, comme, par exemple, lorsque ce butin est le résultat immédiat d'une bataille rangée, ou lorsqu'une ville ou un camp fortifié a été pris d'assaut ; *alors on laisse les capteurs réels recueillir librement les dépouilles de leur victoire.* »[2] C'est l'explication et même la justification du pillage des villes prises d'assaut. Qui se serait attendu à voir un éminent auteur soutenir de nos jours une pareille thèse ! Combien Pinheiro-Ferreira n'est-il pas davantage en communion avec l'esprit contemporain, lorsqu'il qualifie d' « exécrable » la doctrine qu'il n'est pas contraire aux lois de la guerre d'abandonner les villes prises d'assaut au pillage ! « Il faut regarder comme un déplorable malheur, dit-il, que la discipline militaire n'ait pu être maintenue, la plupart du temps, qu'à condition de laisser le champ libre au soldat pour exercer, en pareille occasion, tous les excès du pillage. Eriger cette condition en principe, c'est le plus triste présage de la dissolution sociale... »[3]

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, §§ 135, 136, p. 258, 260.

[2] Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, T. II, *Des droits et des devoirs des nations en temps de guerre*, 1869, Chap. IV, nº 64, p. 115, 116.

[3] Notes de Pinheiro-Ferreira sur Vattel et sur G. F. de Martens.

Bluntschli a très exactement exprimé les idées qui prévalent aujourd'hui dans la théorie et qui s'imposent, en général, à la pratique. « Il n'est pas de bonne guerre, dit-il, entre nations civilisées, de promettre aux soldats de piller librement une place ou un camp, pour les encourager à donner l'assaut. Tout pillage constitue une violation du droit des gens. » Et il ajoute avec plus d'énergie ceci : « Il est contraire à l'honneur militaire d'exciter les soldats à remplir leur devoir en leur offrant de devenir des brigands ; le pillage est un crime dont les avantages ne compenseront jamais le sang versé et l'argent dépensé dans une lutte honorable. Ce ne sont pas les particuliers qui font la guerre ; on ne peut donc pas donner leurs vies et leurs biens en prime aux passions brutales des soldats. » [1] Pasquale Fiore partant du principe qu'une ville habitée par des personnes absolument inoffensives, pacifiques, appliquées à l'industrie, aux professions libérales, ne peut pas être punie parce que ses habitants n'ont commis aucune faute, arrive à cette conclusion qu'alors même qu'une garnison chargée de la défense d'une place se serait obstinée à une résistance inutile, la ville entière ne devrait pas être châtiée, « parce qu'il n'y a rien de plus absurde que de rendre les habitants responsables de la conduite de la garnison qui a rempli son devoir. » [2] Le même auteur dit qu' « on doit considérer comme une règle de droit international que, dans aucun cas et sous aucun prétexte, le sac des villes ennemies ne pourrait être excusable. » Il n'admet aucune exception à la règle générale que la spoliation forcée des particuliers de ce qui leur appartient est par elle-même un méfait ; l'impossibilité de modérer l'élan des soldats ne serait pas, à ses yeux, une excuse suffisante pour un commandant d'armée. [3] Tels sont, en effet,

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié,* traduction française de C. Lardy, 1881, art. 661, et *r.* 1, p. 384.

[2] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1869, Part. II, Chap. VI, T. II, p. 306.

[3] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. VIII, nº 1395, T. III, p. 230, 231.

les principes que la plupart des auteurs formulent dans leurs livres. Il est généralement enseigné que les autorités militaires sont tenues d'imposer aux troupes une sévère discipline et d'interdire rigoureusement le pillage, quelque opiniâtre qu'ait été la résistance d'une place ou ville assiégée. Il y a même certains documents conçus en vue de la pratique qui le prohibent. C'est ainsi qu'il est dit dans les *Instructions* pour les armées des États-Unis d'Amérique, que « toute violence commise sans nécessité contre les habitants...; tout vol, tout pillage ou saccagement, même après la prise d'assaut d'une place ; tout rapt, toute mutilation, tout meurtre d'un habitant, sont interdits sous peine de mort, ou sous tout autre châtiment proportionné à la gravité de l'infraction. Les soldats, officiers, ou tout autre individu surpris dans la perpétration de tels actes de violence et qui refusent d'obéir aux ordres de leur supérieur d'avoir à cesser ces actes, peuvent être légalement tués par ce supérieur (art. 44). » L'article 18 du projet de déclaration internationale discuté dans la Conférence de Bruxelles de 1874, porte qu' « une ville prise d'assaut ne doit pas être livrée au pillage des troupes victorieuses. » L'Institut de droit international faisant application du principe que l'on doit, dans l'exercice des moyens de nuire, s'abstenir de rigueurs inutiles, déclare dans son *Manuel* des lois de la guerre sur terre qu'il est interdit « de piller, même les villes prises d'assaut (art. 32). » Le règlement pour le service des troupes italiennes en campagne et le code pénal militaire italien prohibent le pillage. Le militaire qui l'aura ordonné, ou qui sans ordre s'en sera rendu coupable, sera puni de mort (code pén. art. 275). L'article 1219 du règlement rappelle que les propriétés privées ne peuvent, « aux termes des usages internationaux modernes de la guerre, jamais être pillées ou saisies, ni par des corps de troupes, ni par des individus... » Peut-on affirmer que les commandants des troupes employées à faire le siège d'une place ou d'une ville ne permettront plus, dans l'avenir, à leurs soldats le pillage de la place ou ville assiégée, en cas de résistance opiniâtre ? Qu'ils ne cherche-

ront plus à encourager les assaillants en faisant entrevoir de gros gains à leur cupidité et même en accordant, au moins par tolérance, à leur lubricité, comme on l'a fait souvent dans un passé qui n'est pas très éloigné de nous, la liberté de violer les filles et les femmes de la ville prise d'assaut ?[1] Croire à la réalisation entière d'un pareil progrès serait peu connaître la

[1] Le viol des filles et des femmes a de tout temps été considéré par les soldats comme un dédommagement des dangers courus par eux et comme un des prix de la victoire. Voilà encore un excès, une violence, un crime, qu'on ne supprimera jamais complètement dans les armées, et contre lesquels les chefs militaires devraient sévir avec la dernière rigueur. Grotius s'est préoccupé de ces attentats. « Vous pouvez lire dans maint passage, dit-il, que les viols commis sur les femmes dans les guerres sont permis et non permis. Ceux qui les ont permis ont considéré l'injure seule faite à la personne d'autrui, estimant qu'il est du droit des armes de l'exposer à toute espèce d'hostilités. Les autres pensent mieux, qui considèrent ici, non pas seulement l'outrage, mais encore l'acte lui-même de passion brutale, et qui remarquent que cet acte n'a de rapports ni avec la sécurité, ni avec la punition, et que, par conséquent, il ne doit pas plus dans la guerre que dans la paix être impuni. C'est cette dernière opinion qui est la loi des nations, non de toutes, mais des meilleures... Il est convenable que cela soit observé parmi les chrétiens, non seulement comme une partie de la discipline militaire, mais aussi comme une partie du droit des gens ; c'est-à-dire que celui qui a porté violemment atteinte à la pudeur, quoique dans la guerre, soit partout punissable. » *Droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap IV, § XIX, nos 1 et 2, T. III, p. 113 et 114. Vattel s'exprime à ce sujet de la manière suivante : « Si quelquefois le soldat furieux et effréné se porte à violer les filles et les femmes, ou à les tuer,... les officiers gémissent de ces excès ; ils s'empressent à les réprimer, et même un général sage et humain les punit quand il le peut. » C'est, en vérité, parler fort légèrement d'une pareille atrocité, qui n'a rien de commun avec le but poursuivi par la guerre. « Mais, ajoute Vattel, si les femmes veulent être absolument épargnées, elles doivent se tenir dans les fonctions de leur sexe, et ne point se mêler du métier des hommes, en prenant les armes. » Rien de plus juste. Que les femmes qui prendront une part active, les armes à la main ou autrement, à la lutte, soient tuées dans la bataille : tel est le sort des combattants ; mais que le soldat « furieux et effréné » les viole, cela n'a aucun rapport avec les exploits guerriers. L'accomplissement de semblables attentats, où la lâcheté se mêle à la luxure, la tolérance qui les autorise et l'indulgence qui les innocente, sont l'indice d'une profonde démoralisation, qui exclut l'idée d'une civilisation vraie. Voir : Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. VIII, § 145, T. III, p. 13.

nature humaine. Les idées sur la manière de faire la guerre ont assurément beaucoup changé, de nos jours, dans le sens de la civilisation, mais « l'ancienne barbarie » est toujours prête à relever la tête. On n'empêchera jamais les luttes entre les armées d'être brutales et sauvages ; les dangers de la guerre rendent facilement rudes et féroces les hommes les plus traitables, les plus humains pendant la paix. Peut-on raisonnablement espérer que les individus dont se composent les armées, qui sont pris dans tous les rangs de la société, qui sont de caractères, de tempéraments différents, d'éducations et de mœurs diverses, bonnes ou mauvaises, acquièrent jamais une culture morale assez uniformément saine et solide, pour qu'elle leur permette à tous de résister aux passions grossières que la lutte développe et exaspère ? Les abus, les excès, sont un accompagnement fatal de la guerre ; il n'y a point d'exemple qu'ils aient jamais été évités ; on ne les évitera jamais. Les optimistes constatent avec joie que l'histoire du XIXème siècle fournit peu d'exemples en Europe de villes livrées à la fureur, à la cupidité et à la lubricité de la soldatesque victorieuse, et ils en concluent que les mœurs des armées sont devenues plus douces. N'est-il pas plus exact d'attribuer ce résultat à ce que les sièges ne se terminent plus, de nos jours surtout, aussi souvent qu'autrefois, par des assauts, et à ce que les places et villes assiégées sont particulièrement aujourd'hui obligées de se rendre promptement, pour échapper aux périls des bombardements et pour éviter les horreurs de la famine ? On a remarqué que dans la guerre de 1866, comme dans celle de 1870-1871, les Prussiens n'ont pris d'assaut aucune place forte. Qu'auraient-ils fait dans les cas d'assaut ? La petite ville de Gray, dans la Haute-Saône, a été livrée au pillage des soldats allemands.

2787.—Le *pillage*, c'est-à-dire le fait d'enlever de force, d'arracher à des *habitants inoffensifs* ce qui leur appartient, de *dépouiller* de leurs biens des individus *qui ne prennent point part à la lutte*, qui sont *désarmés*, *n'opposent aucune*

résistance et se trouvent ainsi les victimes d'hostilités auxquelles il leur est défendu de participer, s'ils veulent conserver les garanties reconnues au profit des populations pacifiques, le *pillage* n'a pas lieu seulement lors des prises d'assaut. Il déshonore trop souvent le passage des troupes ennemies non disciplinées à travers les contrées qu'elles ont envahies et qui ont été le théâtre des opérations militaires. Lorsque Bonaparte disait aux soldats de l'armée d'Italie : « Soldats, vous êtes mal nourris et presque nus. Le gouvernement vous doit beaucoup, mais ne peut rien pour vous. Votre patience, votre courage vous honorent, mais ne vous procurent ni avantage, ni gloire. Je vais vous conduire dans les plus fertiles plaines du monde ; vous y trouverez de grandes villes, de riches provinces ; vous y trouverez honneur, gloire et richesses ;... » cette proclamation n'était-elle pas, sinon un programme de pillage, du moins un appel imprudent aux appétits grossiers qui le provoquent?[1] Il faut se hâter de rapprocher de cette proclamation le bel ordre du jour de Masséna, daté de Gênes, 2 floréal an VIII (22 avril 1800) : « Je protégerai les citoyens et je ferai respecter leurs personnes et leurs propriétés ; je punirai les coupables, et, dès le moment, j'ordonne que les effets volés soient restitués, que les auteurs des vols soient arrêtés et traduits devant une commission militaire, que les officiers commandant ces compa-

[1] Bonaparte devenu empereur écrivait, le 22 août 1809, à M. Armstrong, ministre des États-Unis : « Dans toutes ses conquêtes, la France a respecté les propriétés particulières. Les magasins et les boutiques sont restés à leurs propriétaires ; ils ont pu disposer de leurs marchandises, et, dans ce moment, des convois de voitures chargées principalement de coton traversent les armées françaises, l'Autriche et l'Allemagne, pour se rendre là où le commerce les envoie. » L'exactitude de ce beau tableau a trouvé quelques contradicteurs, sinon au point de vue du cas spécial de la circulation libre des convois de coton, du moins sous le rapport du respect absolu de la propriété privée par les armées du premier empire. « Aux motifs qui animaient les troupes, dit de Ségur, il fallait ajouter le pillage, car l'exigeante ambition de Napoléon avait souvent rebuté ses soldats, comme les désordres de ceux-ci avaient gâté sa gloire. Il fallut transiger ; depuis 1805 ce fut comme une chose convenue : eux souffrirent son ambition, lui leur pillage. » *Histoire de Napoléon et de la grande armée*, T. III, p. 3.

gnies soient mis aux arrêts forcés et qu'ils soient destitués, si, dans les vingt-quatre heures, ils n'ont trouvé et désigné les coupables. Dorénavant, tout vol, toute voie de fait commis à main armée, seront punis de mort. » C'est ainsi que Masséna formulait, sur le seuil du XIXème siècle, les principes qui ont à peu près universellement prévalu, depuis, dans la théorie du droit international, sans, toutefois, avoir été aussi universellement observés dans la pratique. Il faut reconnaître cependant que, sauf des écarts accidentels malheureusement trop fréquents encore, que l'histoire des guerres modernes et même contemporaines a le regret de constater et que l'opinion publique réprouve d'ailleurs, nous sommes loin des temps brutaux où l'on traitait en ennemis tous les habitants des territoires sur lesquels on déchaînait les calamités de la guerre, où le plus fort s'arrogeait un droit absolu de vie et de mort, et conséquemment le prétendu droit de pillage. C'est à la science qu'est dû ce progrès, à la science qui a popularisé, vulgarisé et fait adopter théoriquement le principe que la guerre, sur le continent, se fait à l'État et non aux individus, que les combattants seuls sont ennemis, que les particuliers inoffensifs doivent être exempts de toutes les hostilités, que la propriété privée doit être respectée et que les biens des individus qui ne prennent point part à la lutte ne peuvent être atteints que dans les cas de nécessité absolue pour les opérations militaires.

Ce qui caractérise le *pillage*, c'est d'être une appropriation *violente*, plus ou moins organisée, avec plus ou moins d'ensemble, des biens *privés* et appartenant à des habitants *pacifiques* et *inoffensifs*. Il appartient à chaque État de placer dans ses lois pénales et militaires des dispositions répressives qui punissent de peines sévères ces attentats à la propriété privée. En faisant rigoureusement respecter cette propriété ils donnent satisfaction, non seulement à l'humanité, à la justice, à la morale, mais encore à leurs propres intérêts, car la tolérance et à plus forte raison l'autorisation du pillage répandent dans les armées le ferment de l'indiscipline. L'expé-

rience a, d'ailleurs, prouvé que les États qui ont le mieux respecté la propriété privée en temps de guerre ont toujours tiré profit de cette modération : elle leur a le plus souvent garanti la soumission des populations et leur a procuré des facilités pour la conclusion d'une paix solide. L'article 250 du code français de justice militaire punit de mort, avec dégradation militaire, tout pillage ou dégât de denrées, marchandises ou effets, commis par des militaires en bande, soit avec armes ou à force ouverte, soit avec bris de portes et clôtures extérieures, soit avec violence envers les personnes. Le pillage en bande est puni de la réclusion, dans tous les autres cas. Néanmoins, si, dans les cas prévus par le premier paragraphe, il existe parmi les coupables un ou plusieurs instigateurs, un ou plusieurs militaires pourvus de grades, la peine de mort n'est infligée qu'aux instigateurs et aux militaires les plus élevés en grade. Les autres coupables sont punis de la peine des travaux forcés à temps. S'il existe des circonstances atténuantes, la peine de mort est réduite à celle des travaux forcés à temps, la peine des travaux forcés à temps à celle de la réclusion, et la peine de la réclusion à celle d'un emprisonnement d'un an à cinq ans. En cas de condamnation à l'emprisonnement, l'officier coupable est, en outre, puni de la destitution. Cet article 250 n'embrasse pas autant d'objets que l'article 440 du code pénal ordinaire, aux termes duquel « tout pillage, tout dégât de denrées ou marchandises, effets, *propriétés mobilières*, commis en réunion ou bande et à force ouverte, sera puni des travaux forcés à temps ; chacun des coupables sera de plus condamné à une amende de deux cents francs à cinq mille francs. » L'article 441 du même code pénal ordinaire veut que ceux qui prouveront avoir été entraînés par des provocations ou sollicitations à prendre part à ces violences puissent n'être punis que de la réclusion. A l'égard du pillage de denrées, marchandises ou effets, on appliquera donc l'article 250 du code de justice militaire, et quant au pillage des *autres propriétés mobilières*, on fera application des articles 440 et 441 du code pénal or-

dinaire, en vertu de la disposition de l'article 267 du code de justice militaire ainsi conçue : « Les tribunaux militaires appliquent les peines portées par les lois pénales ordinaires à tous les crimes ou délits non prévus par le présent code, et, dans ce cas, s'il existe des circonstances atténuantes, il est fait application aux militaires de l'article 463 du code pénal. » Quant à la juridiction chargée d'appliquer ces différentes dispositions, l'article 63 du code de justice militaire déclare « justiciables des *conseils de guerre*, si l'armée est sur le territoire ennemi, tous individus (militaires ou non militaires) prévenus, soit comme auteurs, soit comme complices, d'un des crimes ou délits prévus par le Titre II du Livre IV du présent code, » parmi lesquels crimes ou délits figure le pillage. Pour qu'il y ait le pillage puni par l'article 250 du code de justice militaire, il faut que le fait ait été commis *en bande* (par trois personnes au moins, suivant la jurisprudence) [1] et, soit *avec armes* (sans qu'il soit nécessaire qu'il ait été fait usage de ces armes), soit *à force ouverte* (c'est-à-dire avec l'emploi de moyens violents), soit *avec violence envers les personnes* (ce qui comprend, non seulement les violences matérielles sur le corps, mais les voies de fait qui ont pour objet de maîtriser la volonté, par exemple un acte violent, tel que la séquestration pendant le pillage). [2]

On remarquera que le code de justice militaire punit les militaires pourvus de grades qui ont été les instigateurs du pillage, et même celui-là seul qui est le plus élevé en grade. Le code pénal militaire italien a une disposition semblable. Mais, que décider, dans le cas où le pillage serait formellement autorisé ou ordonné par l'autorité militaire supérieure, par le commandant en chef, qui représente le gouvernement ? Cette hypothèse échapperait au droit pénal. Il n'y aurait plus là un crime proprement dit relevant du droit crimi-

[1] Voir l'arrêt du 5 avril 1832 de la chambre criminelle de la cour de cassation française, dans l'affaire Janet-Béranger.

[2] Voir : Pradier-Fodéré et Amédée Le Faure, *Commentaire sur le code de justice militaire*, 1876, p. 592 et suiv.

nel commun ou spécial, propre à tel pays déterminé, mais un acte criminel au point de vue de l'humanité, de la justice, de la morale, du droit international, dont la responsabilité de droit remonterait à l'autorité supérieure, au commandant en chef qui aurait donné l'autorisation ou l'ordre ; il n'y aurait que l'acte excessif et odieusement coupable d'une puissance publique, et cet acte, qui ne serait justiciable que de l'opinion, ne pourrait être puni matériellement que par des représailles (sur les *Représailles de guerre*, V. *infrà*, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. IV, *Sanction des lois de la guerre*).

Le droit allemand laisse le pillage dans les pouvoirs des généraux : on cite une disposition du code général de la Prusse déclarant que « le pillage des sujets ennemis étrangers à l'armée ne doit avoir lieu qu'en vertu d'une *autorisation* du chef de l'armée ; » ce qui permet donc de considérer le pillage comme possible dans certains cas. D'après les idées et le droit des Allemands il n'y aurait, d'ailleurs, ni pillage, ni vol, quand les objets pris seraient des vivres, des médicaments, des objets de chauffage, des effets d'habillement, des fourrages, des moyens de transport, etc., ou des objets qui, pour certaines catégories de personnes, deviennent un besoin absolu : le tabac, par exemple, si, toutefois, les quantités dérobées ne dépassent pas les besoins. Cette dernière considération justifiant l'appropriation du tabac et autres objets de consommation qui ne sont pas de première nécessité est très inquiétante. Du moment où l'on pourrait faire main-basse sur ces objets pour satisfaire des besoins factices, où s'arrêterait-on? Les Allemands estiment aussi que le pillage n'existerait que dans le cas où l'appropriation se serait accomplie en employant la menace et la force vis-à-vis du propriétaire et *en sa présence* ; mais qu'il n'y a pas pillage quand on enlève des objets même de prix, des meubles, des valeurs, dans des maisons inhabitées dont le propriétaire *est absent.*[1] Ce point de vue est partagé par Bluntschli. « Pen-

[1] Voir la brochure allemande *Plunderung und Beutemachen*, Part. II.

dant la guerre franco-allemande, dit-il, les troupes allemandes furent rendues spécialement attentives au devoir de tout soldat de respecter la propriété privée. Pris en grand, ce devoir a été rempli par l'armée allemande... Mais, en détail, il a été détruit, brisé ou détourné une foule de choses, sans que les nécessités militaires l'exigeassent. Ces violations des droits des particuliers sont survenues, surtout, lorsque les propriétaires, affolés, avaient fui en abandonnant leurs maisons. Lorsque le soldat trouve la porte fermée, les vivres gâtés intentionnellement ou enterrés, il est contraint d'enfoncer la porte, d'aller à la recherche des vivres, et dans sa colère il cassera en passant une glace, ou chauffera le poêle avec les meubles brisés. En guerre, les mœurs deviennent peu à peu sauvages. Le soldat qui s'expose chaque jour à la mort perd la répulsion qu'il ressentait pour de légères dégradations du bien d'autrui ou de minimes atteintes à la propriété. Le sens délicat qui l'engageait, en temps de paix, à se révolter même contre de légères injustices, s'émousse peu à peu au milieu des catastrophes de la guerre. Les chefs eux-mêmes sont obligés de fermer les yeux sur des dégâts qu'ils ont sévèrement blâmés et réprouvés au début. »[1] Bluntschli ne vise que le dégât, et sous ce rapport son explication atténuante peut d'autant mieux être acceptée, que les francs-tireurs français eux-mêmes, les corps francs, les volontaires de toutes sortes, ont, dans les mêmes circonstances, autant et peut-être plus dégradé les propriétés privées que ne l'ont fait les Allemands. Mais le vol ! « Nous ne saurions admettre, dit Féraud-Giraud, que le fait qu'une maison n'est point occupée au moment de l'invasion puisse autoriser des actes de pillage ; bien des résidences les plus opulentes, des villas, châteaux et maisons, ne sont occupés qu'une partie de l'année par leurs propriétaires, et leur absence peut être très normale. Fût-elle exceptionnelle et intentionnelle, elle n'autoriserait point les

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 652. *r*. 2, p. 378.

vols et déprédations qu'on pourrait y commettre. » En vain exciperait-on de l'absence du propriétaire pour prétendre que les meubles, valeurs et objets quelconques se trouvant dans les maisons inhabitées doivent être considérés comme des biens vacants ou sans maître, et conséquemment destinés à devenir la propriété du premier occupant. Est-ce qu'une maison doit être regardée comme délaissée, parce que les habitants ont fui devant l'ennemi ? Est-ce que cet éloignement momentané du théâtre de la guerre n'est pas forcé ? Parfois même n'est-il pas seulement fortuit ? La maison ne peut-elle pas avoir été placée sous la sauvegarde d'un serviteur ou d'un voisin ? Est-il possible de voir dans la non présence du propriétaire un abandon laissant le mobilier sans maître ? Et quand cela serait, l'absence du propriétaire donnerait-elle le droit d'appropriation au premier venu ? Les habitants sont-ils donc tenus de rester chez eux pour offrir l'hospitalité aux soldats de l'armée ennemie ? Sans doute, lorsque l'habitant abandonne sa demeure et ses biens sans y laisser de gardien, l'envahisseur n'est pas tenu de protéger des biens dont le possesseur légitime n'est ni présent, ni représenté ; il n'a nullement le devoir de les défendre contre les maraudeurs. Mais faut-il en conclure qu'il a le droit de les piller? Sans doute la nécessité de trouver un abri, de se nourrir, de pourvoir aux besoins essentiels, autorise l'ennemi à se servir des maisons inhabitées, à consommer leurs provisions, à s'emparer des moyens de transport, à prendre, en un mot, tout ce qui lui est indispensable pour vivre et faciliter ses mouvements, mais la faculté d'user est-ce le droit de dévaliser ? Qui donc oserait prétendre que le voleur, après avoir enlevé un objet dans une habitation, pourra échapper à la responsabilité pénale de son délit, en invoquant l'éloignement du maître, absent pour ses affaires ou pour ses plaisirs ? Je reconnais, toutefois, que les habitants auraient évité bien des déprédations, s'ils n'avaient point abandonné leurs demeures. Les Allemands, enfin, admettent le pillage comme châtiment contre les populations du pays ennemi. Leur théorie à cet égard a été écrite

par eux en lettres de sang et de feu sur les décombres de Bazeille, de Beauvais, d'Ablis, de Châteaudun, de Gray, etc. (Sur les *représailles de guerre*, V. *infrà*, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. IV, *Sanction des lois de la guerre*). Combien est préférable à ces principes allemands sur le pillage la disposition du règlement militaire italien proclamant que les propriétés privées ne peuvent, aux termes des usages internationaux modernes de la guerre, jamais être pillées ou saisies, ni par des corps de troupes, ni par des individus... (V. *suprà*, n° 2786).

2788. — La question du *pillage* se confond avec celle du *butin* fait sur les individus qui ne prennent aucune part aux hostilités, sur les habitants pacifiques. On distingue, d'ailleurs, entre cette variété de l'appropriation du bien d'autrui et le *butin proprement dit*, ou *butin de guerre*, qui est considéré comme légitime.

Le *butin* fait sur les particuliers qui ne prennent point part à la lutte est le résultat d'une appropriation qui se confond avec le *pillage*, en ce qu'elle atteint les objets corporels et mobiliers de toutes valeurs qui appartiennent à des personnes privées ; mais cette appropriation diffère du *pillage*, en ce que ce dernier suppose plus spécialement une main-mise violente opérée avec une sorte d'ensemble, décidée parfois, ordonnée ou seulement autorisée par l'autorité militaire supérieure, ou concertée entre les troupes qui s'y livrent, tandis que le *butin* sur les particuliers semble plutôt consister en une expropriation pratiquée sans violence par des soldats ou officiers agissant individuellement, isolément ou par groupes, mais sans ensemble ordonné ou concerté. Le *pillage* est ordinairement accompagné de dévastation, de dégâts ; le *butin* fait sur les particuliers n'est que le vol. Celui-ci ne satisfait que la cupidité, l'avidité du gain ; celui-là donne carrière à toutes les passions brutales. Quant au *butin proprement dit*, ou *butin de guerre*, il consiste dans l'ensemble des objets mobiliers pris sur les belligérants à la suite d'une action militaire, et s'exerce

entre les combattants, avec l'assentiment exprès ou tacite des chefs d'armée. Il exclut l'idée de violence, de dégât, de rapine, de vol. On le considère comme une conséquence immédiate et naturelle de la guerre.

C'est Grotius qu'il faut consulter, lorsqu'on veut soulever le voile du passé et considérer quels étaient autrefois les principes reçus en matière de butin. Grotius soutient, en s'appuyant sur les textes de l'ancien Testament, que « le droit de butin a été approuvé par Dieu. » Il cite ensuite les écrivains profanes, grecs et latins, pour prouver que « selon le droit des gens, non seulement celui qui fait la guerre en vertu d'une cause légitime, mais encore tout individu dans une guerre solennelle, devient, sans limite ni mesure, propriétaire des choses qu'il a enlevées à l'ennemi ; en sorte que lui-même, et ceux qui tiennent leur titre de lui, doivent être protégés dans la possession de semblables choses par toutes les nations : ce que l'on peut appeler *propriété* pour ce qui est des effets extérieurs. » C'est Xénophon disant que « les biens de ceux qui sont vaincus dans les batailles passent aux vainqueurs comme prix de leur victoire ; » c'est Platon déclarant que « les biens qu'a possédés le vaincu deviennent tous la propriété du vainqueur ; » c'est Aristote émettant l'avis que « c'est une loi, et comme un commun accord entre les hommes, que les choses prises à la guerre soient la propriété de ceux qui les prennent ; » c'est Antiphane souhaitant que « les ennemis aient beaucoup de biens et pas de courage, car par ce moyen ces biens ne sont pas à ceux qui les ont, mais à ceux qui les prennent ; » c'est Gaïus enseignant que « les choses qui sont enlevées aux ennemis deviennent aussitôt la propriété de ceux qui les ont prises ; » etc. [1] La raison en est, suivant Grotius,

[1] Dans le butin étaient compris les prisonniers de guerre, les troupeaux de gros et de menu bétail, l'argent, les autres choses mobilières précieuses ou de peu de prix. Euripide fait voir dans sa tragédie *Les Troyennes* quel était le sort réservé aux femmes des vaincus dans l'antiquité : « Les bois sacrés sont déserts, dit Neptune, les temples ruisselants de sang, et Priam est tombé mort au pied de l'autel de Jupiter Hercéen ; les trésors et les dépouilles de la Phrygie s'entassent sur les vaisseaux des Grecs...... Le

que la cause ici n'est pas considérée, mais que l'on a en vue le fait pur et simple, et que le droit vient de ce fait, c'est-à-dire de la prise de possession, sans autre titre. Il pose ensuite la

Scamandre retentit des lamentations des captives, à qui le sort vient d'assigner un maître ; cependant les unes sont échues aux Arcadiens, les autres aux Thessaliens, d'autres aux fils de Thésée, rois d'Athènes. Celles des Troyennes qui n'ont pas été tirées au sort sont dans cette tente, réservées aux chefs de l'armée. Là s'offre à tous les regards l'infortunée Hécube ; prosternée à l'entrée de la tente, elle verse des larmes abondantes sur la perte de tout ce qui lui fut cher. Sa fille Polyxène vient d'être immolée sur le tombeau d'Achille, à l'insu de sa mère ; Priam et ses enfants ne sont plus ; et celle dont Apollon respecta la virginité, Cassandre, qu'inspire l'esprit prophétique, Agamemnon, au mépris du dieu et par une violence impie, la contraint de s'unir à lui par une alliance clandestine... » (*Tragédies d'Euripide*, traduction française d'Artaud, 1857, édition Firmin-Didot, T. II, p. 107, 108.) Dans la tragédie d'*Andromaque*, l'épouse d'Hector dit : « Il n'est point de femme plus malheureuse que moi, et il n'y en aura jamais. J'ai vu mourir Hector, mon époux, par la main d'Achille, et le fils que je lui avais enfanté, Astyanax, précipité du haut d'une tour, quand les Grecs se furent rendus maîtres du sol de Troie ; et moi-même, issue de la plus noble famille, j'ai été envoyée esclave en Grèce, donnée à l'insulaire Neoptolème comme prix de la guerre et comme sa part des dépouilles de Troie... » (même traduction et même édition, 1857, T. I, p. 361, 362.) Hérodote raconte qu'après la bataille de Platée Pausanias fit une proclamation pour défendre de toucher au butin et prescrivit aux Hilotes de rassembler toutes les choses précieuses. Les Hilotes se dispersèrent donc dans le camp, où ils trouvèrent des tentes ornées de quantité d'argent et d'or, des lits dorés et argentés, des cratères d'or, des coupes et d'autres vases à boire. Ils trouvèrent sur les chars des sacs contenant des bassins d'argent et d'or, et, aux hommes tués, ils enlevèrent des bracelets, des colliers, des cimeterres d'or ; on ne s'occupa même pas des vêtements brodés. Lorsqu'ils eurent réuni les choses précieuses, ils en prélevèrent d'abord la dîme (pour les dieux),.... puis ils distribuèrent le reste, savoir, les concubines des Perses, l'or, l'argent, les autres trésors et les bêtes de somme, et chacun eut la part dont il fut jugé digne..... Pausanias eut la dîme de toutes choses : on mit à part pour lui des femmes, des chameaux, des talents, une portion de tout ce que l'on se partageait. (*Histoire d'Hérodote*, traduction française de Giguet, Liv. IX, §§ LXXX, LXXXI, édition Hachette, 1864, p. 539.) On connaît l'histoire de Scipion l'Africain. Après la prise de Carthagène, une jeune fille d'une grande beauté lui avait été amenée par ses soldats. Il fit rechercher le père de la prisonnière et la remit intacte entre ses mains. Combien de vainqueurs n'eurent pas la même tempérance, la même modération ! Voir : Polybe, *Histoire générale*, traduction française de Bouchot, Liv. X, §§ XVI, XVII, XVIII, XIX, T. II, p. 120 et suiv., édition de Delahays, 1847.

question de savoir à qui, dans une guerre publique et solennelle, sont acquises les choses prises aux ennemis : si c'est au peuple lui-même (à l'État), ou aux particuliers qui font partie du peuple? Les interprètes du droit, dit-il, varient beaucoup sur ce sujet. « La plupart d'entre eux ayant lu dans le droit romain que les choses prises sont à ceux qui les prennent, et dans le recueil des canons que le butin se partage suivant qu'il plaît au public, ont dit... que les choses prises appartiennent premièrement et de plein droit à ceux qui les prennent de leur main, mais que cependant elles doivent être remises au général pour qu'il en fasse le partage entre les soldats. » Cette opinion est qualifiée par Grotius « d'aussi commune que fausse, » et il déclare qu'elle doit être réfutée. Suivant lui « il a plu aux nations que les choses des ennemis fussent, à l'égard des ennemis, dans une situation non différente de celle des choses n'appartenant à personne. Or, les choses qui ne sont à personne deviennent la propriété de ceux qui les prennent, tant par l'intermédiaire des autres que par eux-mêmes. » Revenant à la question par lui posée, Grotius distingue « entre les faits de guerre vraiment publics et les faits privés qui ont lieu à l'occasion d'une guerre publique : par ceux-ci une chose est acquise aux particuliers, premièrement et directement ; par ceux-là elle est acquise au peuple. » Les choses du sol (les terres) ne se prennent ordinairement que par un acte public, en y faisant entrer une armée, en y plaçant des garnisons : « c'est pourquoi, comme le dit Pomponius, le territoire pris sur l'ennemi est adjugé au trésor public..., c'est-à-dire ne fait pas partie du butin. » Quant aux choses mobilières et à celles qui se meuvent d'elles-mêmes, « elles sont prises, ou bien dans l'exercice d'un service public, ou en dehors de ce service. Si en dehors du service public, elles appartiennent aux particuliers qui s'en emparent... De là vient que si les soldats prennent quelque chose, non étant sous les armes, ou dans l'exécution d'un ordre à eux donné, mais en agissant suivant le droit commun à tous, ou en vertu d'une simple permission, ils l'acquièrent aussitôt pour eux ; ils la prennent,

en effet, non comme instruments d'un autre. Telles sont les dépouilles qui sont arrachées à l'ennemi dans un combat singulier; telles sont les mêmes choses qui sont prises loin de l'armée, au-delà de dix mille pas, disaient les Romains, dans des excursions libres et non commandées. » Chaque peuple peut, toutefois, en ordonner autrement entre ses membres, et prévenir la propriété des particuliers. En ce qui concerne les choses prises dans un exploit guerrier, la règle est autre : « là, en effet, les particuliers représentent la personne de l'État, agissent pour lui, et par conséquent le peuple, si une loi... ne dispose autrement, acquiert par eux la propriété comme la possession, et la transfère à ceux à qui il veut. » A l'appui de ces principes Grotius rappelle la pratique des Grecs, dont Homère décrit les usages dans plus d'un passage. Achille parlant des villes qu'il avait prises lui-même, dit : « Dans toutes j'ai conquis de ma main de nombreux et riches trésors; je les ai tous, moi vainqueur, remis au roi fils d'Atrée, qui, resté en arrière près des vaisseaux rapides, les recevait, en distribuait une faible part, et gardait pour lui le plus grand nombre... » Après la prise de Troie, suivant le récit de Virgile, « Phénix et le cruel Ulysse, choisis pour cet emploi, veillaient à la garde du butin; là sont entassés tous les trésors de Troie, enlevés aux temples en flammes, et les tables des dieux, et les coupes d'or massif et les vêtemeuts des vaincus. » C'est ainsi que dans des temps postérieurs Aristide tint sous sa garde le butin de Marathon. Après la bataille de Platée, il fut sévèrement défendu que personne ne prît rien du butin en son nom privé, et le butin fut ensuite distribué suivant le mérite de chaque peuple. Chez les Spartiates il y avait le titre d'un office public : les *vendeurs de butin* (λαφυροπωλαί). Les Troyens avaient la coutume, comme nous l'apprend Virgile, de tirer le butin au sort. D'autres fois le pouvoir de le partager était laissé au général. Le butin a été porté à Cyrus, vainqueur de l'Asie, non moins qu'à Alexandre dans la suite. La même coutume est observée en Afrique : ce qui fut pris à Agrigente, ce qui le fut à la bataille de Cannes,

fut envoyé à Carthage. Chez les anciens Francs, comme cela ressort de l'histoire de Grégoire de Tours, les choses qui étaient prises se partageaient au sort, et le roi lui-même n'avait rien autre du butin que ce que le sort lui avait attribué. Dans l'ancienne Rome, le peuple était le maître du butin, mais le pouvoir d'en disposer avait été confié aux généraux, pendant que la république était libre, en sorte néanmoins qu'ils devaient rendre compte au peuple de leur conduite. Quelquefois, cependant, pour se mettre à couvert de tout soupçon, les généraux rejetaient sur le sénat le droit de disposer à discrétion du butin; ceux qui le retenaient en usaient de diverses manières, suivant qu'ils obéissaient à la conscience, à la réputation, à l'ambition. Tels d'entre eux qui voulaient être les plus intègres, ou le paraître, ne touchaient pas du tout au butin. Si c'était de l'argent monnayé qui se trouvait dans le butin, ils le faisaient percevoir par le questeur du peuple romain; si c'étaient d'autres objets, ils les faisaient vendre par le questeur sous la lance (la lance ou pique était le signe du butin acquis). Réduits en monnaie (*manubiæ*), la somme était versée par le questeur dans le trésor public; mais auparavant, si les faits de guerre comportaient le triomphe, on l'étalait aux regards du peuple. D'autres généraux vendaient eux-mêmes le butin sans recourir au questeur et en rapportaient le prix au trésor. Parfois aussi le butin, ou partie du butin, était donné aux dieux, parfois aux soldats, parfois à d'autres. Aux dieux on donnait ou les objets eux-mêmes (les dépouilles, par exemple, de l'ennemi), ou l'argent qui en provenait. Donner le butin aux soldats paraissait aux anciens Romains un acte de brigue. Le butin accordé aux soldats était ou partagé, ou abandonné au pillage. Il était partagé ou à raison de la solde, ou à raison du mérite. Quelquefois ce n'était pas le butin lui-même, mais l'argent qui en provenait, qu'on donnait aux soldats au lieu du butin (ce qui arrivait souvent dans le triomphe). Parfois on donnait une part à un fantassin, le double à un cavalier; d'autres fois, une part à un fantassin, le double à un centurion, le quadruple à un tribun et à un cavalier; sou-

vent on avait égard au mérite. De quelque manière qu'eût lieu le partage, il était permis au général de prendre pour lui par choix, c'est-à-dire par prélèvement, autant qu'il jugerait raisonnable (ce serait, suivant certains auteurs, cette portion réservée au général, que le mot *manubiæ* désignerait). Grotius cite avec éloges les généraux qui, tels que Fabricius, Valérius Publicola, Porcius Caton, ne prenaient rien du butin, préférant lutter de vertu avec les meilleurs que de fortune avec les plus riches. Quelquefois enfin, dans le partage, on avait égard même aux absents, et parfois aussi, pour cause, on n'avait pas égard à quelques-uns, quoique présents. Le droit que sous l'ancienne république les généraux avaient eu passa plus tard, sous l'empire, aux préfets du prétoire et ensuite aux maîtres de la milice. Grotius rappelle que le péculat (vol des deniers publics) pouvait être commis en matière de butin ; que ce n'étaient pas seulement les généraux, mais encore les soldats qui en étaient tenus, s'ils n'avaient pas rapporté le butin dans le trésor public, et qu'ils s'engageaient tous par serment à ne rien détourner du butin, mais à garder la fidélité promise en vertu de la religion du serment. Il remarque aussi que c'était un usage tacitement reçu presque partout, que des alliés, ou même des sujets faisant la guerre sans solde et à leurs frais et périls, eussent part au butin. Quant aux choses de si peu de valeur qu'elles ne méritaient pas d'être adjugées au trésor public, telles que les piques, par exemple, les dards, le bois, le fourrage, les outres, les sacs de cuir, les torches, tous les objets au-dessous de la valeur d'une pièce d'argent, elles étaient ordinairement partout laissées à ceux qui les avaient prises. [1] Dans une autre partie de son ouvrage Grotius élève une voix timide pour faire entendre que la prise de biens appartenant à l'ennemi dans une guerre juste ne doit pas être considérée comme exempte de péché, ou dispensée de la charge de restituer ; que si l'on considère ce qui se

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. VI, T. III, p. 123 à 174.

fait avec droiture, il n'est pas permis de prendre ou de posséder au-delà de ce que l'ennemi peut devoir; que les règles de la charité s'étendent plus loin que celles du droit ; que l'humanité exige qu'on laisse à ceux qui ne sont pas coupables de la guerre les choses dont on peut se passer plus facilement qu'eux-mêmes, surtout s'il y a une suffisante apparence qu'ils ne recouvreront pas de la part de leur État ce qu'ils auront perdu de cette manière. Il cite enfin ces paroles de Cyrus à ses soldats, après la prise de Babylone : « Ce que vous détenez, vous ne le posséderez certes pas injustement ; mais si vous n'enlevez rien aux ennemis, ce sera un effet de votre humanité. »[1] Cette phrase résume la doctrine de Grotius : il admet et justifie la prise du butin, sans distinction, mais il considère comme plus humain de s'en abstenir.

Pufendorf n'admet pas même ce tempérament. « Dans une guerre juste, dit-il, on acquiert par le droit naturel et l'on peut retenir en conscience, des choses que l'on a prises sur l'ennemi, ce qui nous est dû, ou l'équivalent... Mais, selon la coutume reçue des peuples, quiconque fait la guerre devient maître absolument et sans restriction de tout ce qu'il peut prendre sur l'ennemi, quoique la valeur du butin excède de beaucoup les prétentions qui ont été le sujet de la querelle et le dommage ou les frais de la guerre. »[2] Vattel parle du butin en termes presque approbatifs, et ne distingue pas davantage entre les personnes sur lesquelles le butin est pris. « Comme on appelle *conquêtes*, dit-il, les villes et les terres prises sur l'ennemi, toutes les choses mobiles qu'on lui enlève forment le *butin*. Naturellement ce butin n'appartient pas moins que les conquêtes au souverain qui fait la guerre, car lui seul a des prétentions à la charge de l'ennemi, qui l'autorisent à s'emparer de ses biens et à se les approprier... Mais le souve-

[1] Grotius, même ouvrage, même traduction, 1867, Liv. III, Chap. XII, T. III, p. 291 à 297.

[2] Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, traduction française de Barbeyrac, Liv. VIII, Chap. VI, § XVII, T. II, p. 569, de l'édition d'Amsterdam, 1734.

rain peut faire aux troupes telle part qu'il lui plaît du butin. Aujourd'hui on leur abandonne, chez la plupart des nations, tout celui qu'elles peuvent faire en certaines occasions où le général permet le pillage, la dépouille des ennemis restés sur le champ de bataille, le pillage d'un camp forcé, quelquefois celui d'une ville prise d'assaut. Le soldat acquiert encore dans plusieurs services tout ce qu'il peut enlever aux troupes ennemies, quand il va en parti ou en détachement, à l'exception de l'artillerie, des munitions de guerre, des magasins et convois de provisions de bouche et de fourrages, que l'on applique aux besoins et à l'usage de l'armée. Et dès que la coutume en est reçue dans une armée, ce serait une injure que d'exclure les auxiliaires du droit qu'elle donne aux troupes. »[1] G. F. de Martens pose en principe qu'« en vertu du droit que la guerre accorde généralement de se procurer sur l'ennemi la satisfaction qu'on réclame, on peut, d'après la loi naturelle : ...enlever autant de biens à l'ennemi, soit chez nous, soit en pleine mer, soit sur son territoire, qu'il nous en faut pour obtenir notre satisfaction, l'indemnité pour les frais de la guerre, et notre sûreté future, et pour disposer l'ennemi, en l'affaiblissant, à donner les mains à la paix. On appelle *conquête* l'occupation des biens immeubles de l'ennemi; *butin* les biens meubles qu'on lui enlève. » En se rendant maître d'une province ennemie, le belligérant pourrait, suivant lui, s'attribuer à la rigueur autant de *biens privés*, soit du monarque ennemi, soit de *ses sujets*, que sa satisfaction l'exigerait ; « cependant, ajoute-t-il, depuis longtemps on a reconnu comme loi de la guerre sur le continent, non-seulement de conserver aux sujets ennemis la propriété de leurs biens fonds, mais aussi d'épargner tant les biens privés du monarque que les biens meubles des sujets,... en se contentant de faire le butin sur l'ennemi armé, et en n'admettant que des cas extraordinaires dans lesquels un endroit pourrait être livré au pillage, soit pour avoir violé les lois de la guerre, soit pour avoir été pris

[1] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. IX, § 164, T. III, p. 38 et suiv.

d'assaut, soit en général par représailles...»[1] Ainsi G. F. de Martens admet en principe le butin fait sur les particuliers qui ne prennent point part aux hostilités, et l'abstention de se livrer à cet acte de spoliation n'est à ses yeux que le résultat d'un accord tacite des États, que l'observation d'une coutume de guerre. Klüber a le mérite de formuler la règle qui prévaut aujourd'hui dans la théorie : les armées, dit-il, peuvent prendre comme *butin* (*præda*), sur les armées, de force ouverte ou cachée, tout ce que celles-ci possèdent de biens mobiliers. Ce butin appartient, d'après le droit des gens naturel, au gouvernement qui fait la guerre ; mais aujourd'hui on l'abandonne généralement aux soldats qui l'ont conquis. On respecte aussi aujourd'hui les objets littéraires et des beaux-arts, qui sont dans les monuments publics, le mobilier des châteaux, édifices et jardins appartenant au souverain ou à sa famille, ainsi que les choses servant au culte, et on s'abstient ordinairement de les détruire ou de les enlever. « Les biens meubles appartenant aux particuliers qui ne participent pas personnellement aux hostilités sont exclus du butin par la loi de la guerre, et ne peuvent point être pris à leurs propriétaires...» [2]

Tel est, en effet, le principe proclamé de nos jours par la très grande généralité des théoriciens. Il y a bien encore un petit nombre d'auteurs qui enseignent, avec Heffter, par exemple, que le butin est un mode d'acquisition régulier et généralement admis dans les guerres terrestres, même au préjudice d'individus étrangers à l'armée, dans certains cas exceptionnels et dans le but d'offrir aux troupes une espèce de récompense de leurs efforts extraordinaires.[3] Il y a même un très petit nombre d'esprits attardés dans les erreurs des vieilles

[1] G. F. de Martens, *Precis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. IV, § 280, T. II, p. 251 et suiv.

[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 253, p. 361, 362.

[3] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 135, p. 258. Il faut pourtant reconnaître qu'Heffter n'est pas favorable au butin ; mais il se place, pour recommander de s'en abstenir, aux seuls points de vue de l'humanité et de la discipline militaire.

doctrines, qui seraient tentés de soutenir encore, avec sir Travers Twiss, que « tous les objets mobiliers appartenant aux sujets ennemis sont butin de guerre et passent avec le territoire en la possession du belligérant ; car les propriétaires actuels de ces biens ne sauraient, en tant qu'individus, être séparés du corps de la nation ennemie, et les capteurs actuels, en opérant la capture, agissent comme mandataires d'une nation belligérante. La règle qui régit *toutes les captures* est énoncée par la maxime: *Parta bello cedunt reipublicæ*. En conséquence, tous les biens mobiliers d'un ennemi vaincu sont *de droit strict* à la merci du vainqueur. » Sir Travers Twiss reconnaît, toutefois, que, dans la pratique, ce « *droit strict* » n'est exercé par le vainqueur que dans le cas où le droit de résistance a été soutenu jusqu'à l'extrême par la partie vaincue ; mais dans ce cas il justifie le vainqueur de saisir comme butin de guerre tous les biens mobiliers de l'ennemi.[1] La doctrine de ces retardataires est en complète contradiction avec les théories aujourd'hui courantes. Nous ne sommes plus au temps où chaque individu d'une nation belligérante était censé l'ennemi de chaque individu appartenant à l'autre nation ; où le citoyen ou sujet d'un État ennemi était regardé comme un être sans droits qu'on pouvait impunément tuer et dépouiller, et dont les biens, devenus choses sans maître, devenaient par le fait même de la capture la propriété du vainqueur. Le principe fondamental que la guerre est une relation d'État à État et qu'elle laisse dans leur intégrité tous les droits individuels qui dérivent du droit naturel et de la morale, a conduit, non-seulement au respect des personnes, mais encore à celui de leurs biens. Les particuliers sont tenus, il est vrai, de supporter tous les troubles à la possession des choses qui leur appartiennent résultant des nécessités de la guerre ; ils peuvent, notamment, être privés de la jouissance de tout ce qui est susceptible d'être requis d'urgence pour pourvoir à la subsistance des trou-

[1] Travers Twiss, *Le droit des gens ou des nations considérées comme communautés politiques indépendantes*, T. II, *Des droits et des devoirs des nations en temps de guerre*, 1889, Chap. IV, nº 64, p. 115. 116.

pes ennemies ; ils sont même exposés à être expropriés de tous les objets qui, par leur nature ou leur destination, peuvent servir aux besoins de la guerre, tels que les armes personnelles, les dépôts de munitions de guerre, les effets d'équipement de troupes, toutes les choses qualifiées de contrebande de guerre, le matériel des chemins de fer, des télégraphes, etc., appartenant à des particuliers ou à des sociétés privées, sauf le droit de rentrer en possession de ces objets ou d'obtenir la réparation des dommages soufferts (sur ce droit qu'à l'ennemi de se servir de tout le matériel utilisable pour les besoins et suivant les exigences de la guerre, V. *infrà*, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. II, *La guerre continentale*, § V, *L'occupation*) ; mais à cela se bornent les droits de l'ennemi sur la propriété privée. Il n'y a pas un bon argument qu'on puisse faire valoir pour justifier les atteintes à cette propriété. Dira-t-on que le belligérant a le droit d'affaiblir les forces de son ennemi et de le ruiner ; que faire main-basse sur la propriété privée, c'est un moyen de se procurer des ressources pour continuer la guerre, ou de s'indemniser des dépenses faites ? Soit ; mais cet ennemi qu'on a le droit d'affaiblir et de ruiner, quel est-il ? Peut-on dire aujourd'hui que ce sont les particuliers ? L'ennemi, n'est-ce pas l'État ? Est-il équitable et juste de rendre les particuliers responsables comme individus des effets de la guerre ? Autrefois les soldats qui traversaient un territoire ennemi s'appropriaient, chacun pour son compte, ce qui pouvait leur être nécessaire et dépouillaient sans règle et sans mesure les habitants pour pourvoir à leur subsistance ; mais aujourd'hui cette pratique a été remplacée par le système des réquisitions, qui doivent avoir lieu d'après certaines règles et dans certaines limites : où donc serait, de nos jours, la place et quelle serait désormais la justification du butin fait sur l'habitant pacifique ? (Sur les *réquisitions*, V. *infrà*, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. II, *La guerre continentale*, § V, *L'occupation*.) Alléguera-t-on que l'ennemi est fondé à suspecter l'habitant du territoire envahi, à le craindre, à prendre des mesures propres à le

contenir? Soit encore : qu'il le surveille, qu'il le menace, qu'il le frappe même dans sa personne, s'il est devenu dangereux ; mais quel rapport y a-t-il entre l'intérêt qu'a le belligérant de se précautionner contre les agressions possibles des habitants et une spoliation dont l'effet le plus certain sera de les exaspérer davantage? Les biens privés, autres que ceux qui serviraient à alimenter la résistance, peuvent-ils raisonnablement être l'objet d'une méfiance quelconque? Dans le cas de la négative, prendre des mesures qui supprimeraient le droit de leur propriétaire, ne serait-ce pas commettre un acte injuste et arbitraire ? Il faut donc approuver la théorie moderne qui enseigne que la propriété privée des citoyens de l'État ennemi doit être inviolable durant la guerre ; que l'ennemi ne peut s'emparer, sous aucun prétexte, des effets mobiliers trouvés par lui dans les habitations des particuliers ; qu'on ne peut rien enlever aux simples particuliers qui ne prennent point part à la lutte ; que la propriété privée, en un mot, ne doit jamais, et en aucun cas, constituer un butin de guerre. Quand Riquelme dit que dans la pratique du butin on ne doit voir autre chose que le résultat de l'indiscipline,[1] il a raison, car les soldats disciplinés et jaloux de leur honneur ne dépouillent pas les populations inoffensives. Il est consolant d'opposer à la rude doctrine de sir Travers Twiss les paroles de Bluntschli disant qu' « on doit, en toutes circonstances, respecter la propriété privée, peu importe que les propriétaires aient ou n'aient pas pris part aux hostilités, » et que « le prétendu droit de faire du butin est une iniquité flagrante. » Bluntschli s'avance, on le voit, fort loin, puisqu'il protège la propriété privée des particuliers qui auraient pris part aux hostilités. Il dit aussi que « les personnes qui font partie de l'armée n'ont pas le droit de s'emparer d'objets appartenant à des particuliers, ou d'endommager ces objets volontairement, ou par esprit de vengeance. Il approuve qu'on punisse sévèrement tout vol et toute violence dont les soldats se rendraient coupables,

[1] Riquelme, *Elementos de derecho publico internacional*, 1849.

pendant la marche ou au quartier ; qu'on n'autorise jamais l'enlèvement de montres, bijoux ou autres objets précieux ; il veut qu'on respecte les auberges, les boucheries, les boulangeries, et que l'on paye tout ce qui est pris ou livré en sus de ce que les aubergistes, bouchers, boulangers doivent fournir aux militaires logés chez eux (il s'agit du passage des armées ennemies sur le territoire ennemi) ; il excuse, avec raison, le soldat affamé ou manquant de tout, qui s'empare *violemment* de pain, de viande, d'animaux ou de légumes destinés à sa nourriture (la responsabilité en retombera sur l'administration militaire qui aura été imprévoyante) ; mais malheureusement il ajoute qu' « *on ne saurait empêcher* les soldats, pendant une marche fatigante, ou après une bataille, *de s'emparer de tout ce qui leur tombe sous la main...* Pour être logique, on devrait punir cette violation de la propriété, *mais les lois de la guerre ne peuvent incriminer ce qui est inévitable.* »[1] Voilà une conclusion qui annule toutes les rassurantes affirmations de l'auteur.

Pour prouver que le respect de la propriété privée dans la guerre sur terre a déjà reçu plus d'une consécration officielle, on remonte à un traité de 1785 entre la Prusse et les États-Unis d'Amérique, où il est stipulé que les biens des personnes privées ne seront point incendiés, ni autrement détruits, ni les champs ravagés par les armées de l'ennemi au pouvoir duquel ils pourraient tomber par les événements de la guerre ; mais si l'on se trouve dans la nécessité de prendre quelque chose de leur propriété pour l'usage de l'armée ennemie, la valeur en sera payée à un prix raisonnable (art. 23). On cite aussi la disposition de l'article 12 de la convention entre les alliés, du 3 juillet 1813, portant que les personnes et les propriétés particulières seront respectées.[2] Les *Instructions* pour les armées des États-Unis d'Amérique portent que « les États-U-

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 657 et *r*. 1, art. 565 et *r*. 1, p. 382, 381.

[2] Voir : Guelle, *Précis des lois de la guerre sur terre*, 1884, T. II, p. 116, note 1.

nis reconnaissent et protègent, dans les contrées ennemies occupées par eux... les propriétés privées (art. 37) ; » qu'« une propriété privée, si elle n'est pas confisquée pour crimes ou délits commis par le propriétaire, ne peut être saisie que pour les besoins ou l'utilité de l'armée des États-Unis (art. 38) ; » que « tout vol, tout pillage..., même après la prise d'assaut d'une place..., sont interdits sous peine de mort, ou sous tout autre châtiment proportionné à la gravité de l'infraction (art. 44) ; » que « toute prise et tout butin appartiennent, d'après les lois modernes de la guerre, au gouvernement de celui qui a fait cette prise ou ce butin (art. 45) ; » que « ni les officiers ni les soldats ne sont autorisés à profiter de leur position ou de leur pouvoir dans le pays ennemi pour se procurer un gain particulier (art. 46) ; » que « le vol à main armée, la soustraction, le vol de nuit avec effraction, s'ils sont commis par un soldat américain sur territoire ennemi, contre les habitants de ce territoire, seront punissables (dans tous les cas où ils n'entraîneraient pas la mort) du maximum de la peine qui, aux États-Unis, serait applicable (art. 47). » Il est dit dans le projet de déclaration internationale de la Conférence de Bruxelles de 1874, que « la propriété des individus » doit être respectée ; qu'elle ne peut pas être confisquée (art. 38). Le *Manuel* des lois de la guerre sur terre publié par l'Institut de droit international formule la règle que « la propriété privée, individuelle ou collective, doit être respectée et ne peut être confisquée (art. 54). » Le règlement de 1882 pour le service des troupes italiennes en campagne l'emporte de beaucoup sur les différents textes que je viens de citer, par la netteté et l'énergie de sa disposition. Il déclare que « les propriétés privées ne pouvant, aux termes des usages internationaux modernes de la guerre, jamais être pillées ou saisies, ni par des corps de troupes, ni par des individus, ne peuvent en aucun cas constituer une prise militaire (art. 1219). » J'ajouterai que la jurisprudence applique généralement aujourd'hui les peines du vol, telles qu'elles sont statuées par les codes criminels de droit commun ou spéciaux, aux violateurs de la propriété

privée. C'est ainsi, par exemple, que les tribunaux français ont plusieurs fois décidé que le fait, de la part d'un soldat ennemi, durant la guerre, d'avoir enlevé sans réquisition régulière une chose mobilière à son propriétaire constitue un vol, et que dès lors le propriétaire de la chose ainsi enlevée peut la revendiquer contre celui entre les mains duquel il la trouve.[1] L'occupation violente du territoire par l'ennemi envahisseur enlevant momentanément toute autorité à la justice territoriale soustrait, il est vrai, les voleurs à la compétence, ou tout au moins à la répression des tribunaux du pays ; mais, s'ils ont eu des complices justiciables de ces tribunaux, ces complices peuvent être poursuivis et condamnés, sans être recevables à alléguer comme moyen de défense l'impunité dont profitent les auteurs principaux du délit ou du crime.[2]

[1] Lors de l'invasion allemande, pendant la désastreuse guerre de 1870-1871, un sous-officier allemand s'était emparé d'un cheval appartenant à un sieur Trimaille. Plus tard, Trimaille avait retrouvé son cheval entre les mains d'un nommé Moussand, qui déclara l'avoir acheté d'un marchand de chevaux, le sieur Vaucheret, mais qui refusa de le restituer. Trimaille assigna Moussand en revendication. Le tribunal de Pontarlier repoussa cette demande, mais la cour de Besançon a réformé ce jugement par un arrêt du 12 mai 1873, ainsi conçu : « Considérant qu'il n'est pas dénié que le cheval réclamé par Trimaille a été pris, le 10 février 1871, chez ce dernier, malgré la résistance et les protestations de sa famille, par un sous-officier allemand, sans réquisition régulière et de nature à garantir son droit à une indemnité ; qu'un tel fait... constitue la soustraction frauduleuse de la chose d'autrui, et que le vol, même en temps de guerre, est réprouvé par le droit des gens, tel qu'il est admis entre nations civilisées ; qu'il est de principe que les belligérants doivent respect à la propriété privée ; que, dès lors, les articles 2279 et 2280 doivent, dans l'espèce, recevoir leur application, et que la demande en revendication de Trimaille est fondée, à la condition pour lui de rembourser à Moussand la somme de 430 francs, prix du cheval payé par ce dernier à Vaucheret ; par ces motifs, condamne Moussand à restituer à Trimaille le cheval appartenant à ce dernier, sous condition, pour Trimaille, de lui payer la somme de 430 francs. » Sirey, *Recueil général*, 1873, 2, p. 272. Il y a dans le même sens un arrêt de la cour d'Angers du 14 mars 1871. Voir le même *Recueil général*, 1871, 2, p. 213.

[2] Un sieur Mallet, entrepreneur du buffet à la gare de Gisors, possédait en grande quantité des vins et des liqueurs, avec matériel. A l'approche de l'ennemi, en 1870, voulant tout mettre en sûreté, il cacha ses provisions dans sa cave, dont l'entrée fut soigneusement murée. Pendant deux mois la cachette

Si l'on interroge la doctrine, si l'on consulte la jurisprudence, si l'on considère même la pratique généralement suivie de nos jours, non sans beaucoup de défaillance, par les armées disciplinées, on peut donc avancer que le principe du respect de la propriété privée dans la guerre sur terre est devenu aujourd'hui une règle du droit international ; que le butin sur

échappa aux investigations, mais, le 6 décembre 1870, elle fut découverte : on enfonça le mur et tout fut pillé. Des vins et des liqueurs furent bus sur place ; le reste fut enlevé. La rumeur publique ayant accusé, avec des soldats allemands, l'aubergiste Duhamel, qui en logeait plusieurs chez lui, une information fut commencée et aboutit au renvoi de Duhamel devant le tribunal correctionnel des Andelys, qui le condamna pour complicité de vol ou pillage. Le jugement fut confirmé en appel par la cour de Rouen. Le condamné se pourvut en cassation. Son avocat soutint, à l'appui du pourvoi, qu'il y avait eu droit de butin ou de ravitaillement, et en tira la conclusion que l'infraction, à défaut de réquisition d'un chef, n'avait été qu'un fait d'indiscipline punissable par l'autorité militaire allemande seule. La cour de cassation (chambre criminelle) rendit, à la date du 15 décembre 1871, l'arrêt suivant : « Attendu que, par l'arrêt attaqué, qui a confirmé le jugement de condamnation, en adoptant ses motifs, le demandeur a été jugé coupable de complicité par aide et assistance, d'un vol ou pillage commis par des soldats prussiens ; attendu, quant à l'action incriminée, qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt, que les vins et liqueurs de l'entrepreneur du buffet de la gare, à Gisors, avaient été par lui cachés dans une cave dont l'entrée fut murée à l'approche de l'ennemi, en septembre 1870 ; que le 6 décembre, deux soldats prussiens, accompagnés et éclairés par Duhamel, ont enfoncé le mur et pillé les vins et liqueurs, dont une partie a été bue sur place et le reste enlevé ; que ces deux soldats agissaient isolément et en dehors de toute réquisition, dans une commune occupée depuis deux mois par les Prussiens, et où toute lutte et tout fait de guerre avaient cessé depuis longtemps ; attendu que les juges du fait et de l'intention, ayant à qualifier l'action des auteurs principaux et celle du complice, ont décidé qu'il y avait eu soustraction frauduleuse de la chose d'autrui dans ces faits de pillage, réprouvés et condamnés par les lois de toutes les nations civilisées, et complicité punissable, aux termes des articles 379 et 401, 59 et 60 du code pénal ; attendu qu'en appliquant aux faits souverainement constatés des dispositions pénales qui sont territoriales et protectrices de la propriété mobilière, l'arrêt attaqué, loin de violer les articles invoqués, ou le droit des gens, en a fait une saine et juste application ;... rejette le pourvoi. » Sirey, *Recueil général*, 1872, 1, p. 44. La cour de cassation, comme il arrive nécessairement toujours, a prononcé sur le droit en n'envisageant que l'espèce à l'occasion de laquelle la sentence attaquée a été rendue. Qu'aurait-elle décidé, dans le cas où la soustraction aurait été commise avant que « toute lutte et tout fait de guerre » n'aient cessé ?

les particuliers qui ne prennent point part à la lutte ne donne aucun droit quelconque d'acquisition sur les choses enlevées de force, ou soustraites. Mais faut-il croire au triomphe définitif de ce principe ? L'histoire conservera le souvenir de ce qu'on a appelé « le déménagement du palais d'été de l'empereur de Chine, » en octobre 1860. Le général de Montauban avait autorisé chacun des membres de son état-major, ses chefs de service et un brigadier anglais accompagné de ses officiers, à choisir un objet à sa convenance, ajoutant qu'il comptait sur l'honneur de tous pour respecter les richesses contenues dans le palais, jusqu'à l'arrivée de lord Elgin et du général Grant. Les trésors les plus précieux de l'art chinois, les richesses les plus éblouissantes encombraient cet édifice, chef-d'œuvre d'architecture. Armes damasquinées, coupes de jade vert et blanc ; châsses d'or ou d'argent incrustées de turquoises verdies par le temps, de perles, de diamants, contenant des idoles d'or massif ; fleurs, fruits de perles fines, arbres où se tordaient et s'amalgamaient les matières les plus rares : c'était une féerie telle qu'une imagination en délire n'aurait pu en rêver de comparable à la palpable vérité qu'on avait devant soi. L'envie de posséder les richesses qu'ils couvaient des yeux et qu'ils touchaient d'une main fiévreuse ne tarda pas à envahir l'âme de ces militaires européens. Sous l'influence de cette convoitise ardente la parole donnée fut oubliée. Les passions cupides de l'armée étaient déjà si fortement surexcitées, que les soldats menaçaient de faire irruption dans le palais à la suite du général en chef ; la compagnie d'infanterie de marine préposée à la garde de la porte n'était plus une protection suffisante ; la tentation était trop forte, elle avait gagné les officiers et les soldats de garde. On dut prendre les précautions nécessaires pour procéder à un pillage méthodique, qui commença le jour même, et qui ne laissa inexploré aucun coin ni recoin du palais. Meubles, vases, bijoux, objets d'art cloisonnés, craquelés, jades, laques rouges, on fit main-basse sur les trésors accumulés d'une des plus anciennes civilisations du globe. Le pillage dura depuis huit heures du matin

jusqu'à deux heures. Une commission composée d'un colonel et de deux officiers fut alors nommée dans chaque armée pour procéder au choix, au classement et au partage des objets dignes d'être offerts à l'empereur des Français et à la reine de la Grande-Bretagne, dont les palais allaient se parer des dépouilles d'un souverain auquel ils prétendaient apporter les lumières de la civilisation européenne. Le produit de la vente qui eut lieu ensuite fut distribué aux troupes. La part de chaque soldat fut de cent francs environ. L'armée victorieuse quitta enfin ce bivouac du palais d'été, où les chevaux avaient pour litière un demi-pied de soie jaune impériale, et où le soldat, après avoir dormi sur les étoffes les plus précieuses, à côté des plus admirables objets d'art, déchirait, brisait, foulait aux pieds tout ce qu'il ne pouvait pas emporter, jetant jusqu'à l'argent à cause de son poids. Grenadiers, voltigeurs, soldats du centre, le képi entouré de soieries précieuses rouges, jaunes, bleues, marchaient suivis d'un chinois chargé de leur butin et attaché à leur sac par sa longue queue en cheveux (V. *infrà*, n° 2789).[1] Dix ans après, M. de Chaudordy, délégué du ministre des affaires étrangères du gouvernement français de la Défense nationale, dénonçait, dans sa circulaire du 29 novembre 1870 aux agents de la France à l'étranger, les soustractions commises par les armées de l'Allemagne pendant la guerre franco-allemande. Il s'exprimait ainsi : « On ne s'est pas contenté d'écraser les villes et les villages; on a fait main-basse sur la propriété privée des citoyens. Après avoir vu leur domicile envahi, après avoir subi les plus dures exigences, les familles ont dû livrer leur argenterie et leurs bijoux. Tout ce qui était précieux a été saisi par l'ennemi et entassé dans ses sacs et ses chariots. Des effets d'habillement, enlevés dans les maisons et dérobés chez les marchands, des objets de toute sorte, des pendules, des montres, ont été trouvés sur les prisonniers tombés entre nos mains. On s'est fait livrer et l'on a pris au besoin aux particuliers de l'argent. Tel propriétaire,

[1] Voir : Paul Varin, *Expédition de Chine.*

arrêté dans son château, a été condamné à payer une rançon personnelle de quatre-vingt mille francs ; tel autre s'est vu dérober les châles, les fourrures, les dentelles, les robes de soie de sa femme. Partout les caves ont été vidées, les vins empaquetés, chargés sur des voitures et emportés ailleurs... Voilà pour la propriété. »[1] Il résulte d'une dépêche télégraphique du général français commandant la division de Bordeaux au ministre de la guerre, en date du 14 novembre 1870, que les prisonniers bavarois arrivés à Oléron étaient détenteurs de

[1] Bluntschli a défendu l'armée allemande d'une manière qui équivaut presque à une accusation. « Pendant la guerre franco-allemande, a-t-il dit, les troupes allemandes furent rendues spécialement attentives au devoir de tout soldat de respecter la propriété privée. Pris en grand, ce devoir a été rempli par l'armée allemande... Mais, en détail, il a été détruit, brisé ou détourné une foule de choses, sans que les nécessités militaires l'exigeassent... Quant aux journaux de Paris qui se sont plu à représenter les soldats allemands comme des voleurs de pendules, ils oublient qu'aucun soldat n'ajoutera volontiers le poids d'une pendule de marbre ou de bronze à celui de son havre-sac. » *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, art. 652, *r*. 2, p. 378. Déjà le général-major von Voigts-Rhetz avait fait observer que le soldat en campagne est trop chargé de cartouches et d'objets d'équipement indispensables, pour pouvoir « y joindre un dépôt d'horlogerie et un magasin de draperie. » Il y a eu évidemment des exagérations dans certaines affirmations françaises, et certes on admettra difficilement que des prisonniers allemands aient été trouvés *chargés de pendules* ; mais ce qui a été vu et constaté, c'est la présence de fourgons, de chariots, qui suivaient les corps de troupes allemands, et où s'entassaient les objets soustraits. Dans son *Histoire de la guerre contre la France*, J. von Wikéde a fait les aveux suivants : « Ainsi furent commis bien des actes qui ne sont pas à l'honneur du nom allemand, et à raison desquels les Français sont grandement dans leur droit de nous accuser de brutalité et de barbarie... » « Ainsi on fit la guerre de notre part comme une armée civilisée n'aurait pas dû la faire au XIXème siècle (p. 343, 366). » Faut-il, avec Geffcken, expliquer cette conduite en disant que « les Prussiens n'ont certainement pas commis la centième partie des ravages exercés en Prusse par Napoléon Ier ? » Soit ; mais quel compte tient-il du progrès ? Rolin-Jaequemyns fait l'observation, du reste très juste, que dans l'état actuel du recrutement des armées, qui rend soldats tous les hommes d'un même pays, il faut s'attendre à enrégimenter des individus qui, dans la vie civile, eussent commis des délits, des crimes même de droit commun, et qui, à plus forte raison, doivent se laisser facilement entraîner aux crimes et aux délits au milieu des fureurs de la guerre. Que conclure de cette remarque, si ce n'est que les lois et les règlements militaires doivent redoubler de sévérité.

valeurs importantes en or français, de chaînes de montres et d'une quantité considérable de bijoux de femmes. Un rapport fait après enquêtes par le ministre français de l'intérieur, à l'occasion du décret du 26 octobre 1871, rendu pour la répartition du dédommagement ordonné par la loi du 6 septembre de la même année, a établi que, dans trente-quatre des départements envahis, la valeur des titres et autres objets mobiliers *enlevés sans réquisition* s'élevait au chiffre de plus de 264 millions.

Et dans la guerre, plus récente encore, du Pacifique (entre le Chili, le Pérou et la Bolivie), que s'est-il passé? Les Chiliens ne se sont pas bornés à incendier les fermes, à faucher les cultures des particuliers, à lever des contributions exagérées sur des populations ruinées et terrorisées : ils ont fait main-basse sur les objets d'art, de science, sur les musées, sur les bibliothèques, sur les ornements des édifices, des jardins publics, des promenades, des églises, des couvents. *El Mercurio* (journal chilien de Valparaiso) du 30 mai 1880, annonce l'arrivée prochaine du capitaine Portalès, qui amène tout le mobilier, tout le matériel de la *Factoreria* navale de Bellavista, et, avec cette riche dépouille, une collection de modèles agricoles que le gouvernement péruvien avait mis trente ans à former, sous la direction d'habiles ingénieurs : « collection la plus variée, — ce sont les termes du capitaine Portalès, — la plus parfaite, la plus complète qui existe, non-seulement dans l'Amérique du Sud, mais encore dans tout le nouveau-monde, et dont la valeur ne s'élève pas à moins d'un million de *pesos* argent (4 millions de francs). » *La Actualidad* (journal chilien) justifie l'enlèvement du matériel, des collections et des modèles de l'École des arts et métiers de Lima, de tous les livres, de tous les instruments scientifiques de la célèbre Université de San-Marcos de Lima et de l'École des constructions civiles et des mines. Le pillage de l'Université de San-Marcos a été cyniquement annoncé comme une bonne aubaine à la chambre des députés chiliens, par le ministre de l'instruction publique. Ce fonctionnaire a eu l'impudeur de déclarer en plein parlement, aux

applaudissements de ceux qui l'écoutaient, que les collections nécessaires au travail des élèves de Santiago allaient désormais être tenues à la hauteur des progrès réalisés par la science dans les derniers temps, parce que « la splendide bibliothèque de Lima et toutes les collections de cette ville se trouvaient actuellement à Santiago, et qu'*elles ont été considérées comme butin de guerre.* » Ce sont les propres paroles du ministre, M. Vergara. On les trouvera dans le compte rendu de la séance de la chambre des députés du Chili (année 1882). Ces paroles ne faisaient, du reste, que confirmer le triste passage suivant du rapport de M. le docteur Cucalon, trésorier de l'Université de San Marcos, à M. Ribeyro, recteur de cette Université : « La belle bibliothèque de l'Université, ses riches cabinets de physique, ses importants laboratoires de chimie, son musée d'histoire naturelle, tous les autres instruments servant à l'enseignement, *ont complètement disparu*, ainsi que le riche mobilier du conseil universitaire et celui des différentes facultés. *On n'a pas même laissé les appareils d'éclairage au gaz*, les pupitres du bureau du trésorier, les coffres-forts et les autres meubles. »[1] Ajouterai-je que les arbustes, les grilles, les animaux même de l'élégant parc de *la Exposicion*, que les grilles et les fleurs de la magnifique allée de *los Descalsos*, que les statues et les bancs de marbre ou de bronze des promenades publiques, que tous les tableaux des musées, que tous les livres de la précieuse bibliothèque de la ville, qu'un grand nombre de collections particulières, que toutes ces richesses appartenant, non à l'État, mais à des personnes privées, collectives ou individuelles, ont été transportées à Santiago ?[2] En présence de ces déprédations organisées, de nos jours, sur de si vastes échelles, est-il possible d'af-

[1] Ce rapport est daté du 5 mai 1881. Il est publié en son entier dans *El Orden* du 14 mai 1881, journal péruvien, mais publié sous l'empire de la loi martiale et sous le contrôle de l'autorité militaire chilienne.

[2] Voir dans l'*Annuaire de l'Institut de droit international*, VIIème année, 1885, p. 211 et suiv., la communication faite par M. Pradier-Fodéré, sur la guerre du Pacifique, à cet Institut, dans sa session tenue à Munich, en 1882.

firmer qu'aujourd'hui le prétendu droit de faire du butin en temps de guerre n'est plus admis à l'encontre des particuliers? Devant de pareils retours aux anciennes pratiques guerrières condamnées par l'humanité et par la civilisation, le devoir s'impose aux États d'assurer par des lois pénales sévères, par des règlements rigoureux, le respect de la propriété privée durant la guerre. Quant à la science, son rôle et son devoir sont de rejeter la pratique du butin fait sur les particuliers étrangers à la lutte et de la condamner en se plaçant, non-seulement aux points de vue de l'humanité et de la discipline militaire, mais encore au point de vue du droit. Ce qu'il faut savoir dire hautement, c'est que le butin sur les particuliers inoffensifs n'est pas, comme on l'a soutenu, le droit strict, mais que c'est la négation du droit, que c'est le vol. (Sur les *réquisitions, prestations* et *services* quelconques, sur les *contributions*, *impôts* et *amendes*, sur les *saisies* et les *séquestrations*, V. *infrà*, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. II, *La guerre continentale*, § V, *L'occupation.*)

2789. — Il est inutile de dire que le principe qui protège contre le butin la propriété mobilière privée des sujets d'un État doit protéger également la propriété mobilière privée du chef de cet État. Les collections d'objets d'art, les bibliothèques, les galeries de tableaux et de sculptures, les bijoux, les armures, les objets rares ou précieux quelconques qui font partie de son patrimoine propre, provenant, soit de sa famille, soit d'acquisitions, doivent être respectés par l'ennemi comme s'ils appartenaient à de simples particuliers. C'est ce principe qui a été violé à Pékin, en 1860, par les Français et les Anglais (V. *suprà*, n° 2788). Sur la condition, pendant les hostilités, des biens immobiliers appartenant aux particuliers et au chef de l'État en patrimoine propre, V. *infrà*, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. II, *La guerre continentale*, § V, *L'occupation*.

2790. — S'il est admis aujourd'hui théoriquement que les

habitants d'un pays, en leur qualité de particuliers, ne prenant aucune part aux hostilités, ne sont pas des ennemis, et que par suite on ne peut porter arbitrairement atteinte à la propriété privée de ces habitants sans commettre un vol, on ne conteste pas aux combattants le droit de s'approprier les objets mobiliers qu'ils ont arrachés ou pris au vaincu pendant la bataille. Ces objets pris par les combattants sur les combattants sont ce qui constitue le *butin proprement dit*. On justifie cette appropriation par des considérations diverses. On dit, par exemple, que le combattant est armé pour défendre ce qu'il possède ; qu'il subit par le butin une des conséquences immédiates et naturelles de la guerre ; que les objets dont le vainqueur s'est emparé ont été abandonnés par le vaincu aux éventualités de la lutte ; que le vaincu doit être censé avoir renoncé à ce qu'il n'a pu emporter avec lui en quittant le champ de bataille, ou à ce qui lui a été enlevé de vive force pendant l'action ; qu'il est très difficile, sinon impossible, de retrouver le légitime propriétaire des objets pris à un vaincu qui a disparu par la fuite ou par la mort ; qu'il vaut mieux que ce soit le vainqueur qui se les approprie, comme prix de sa victoire, que de les laisser exposés aux maraudeurs qui écument les champs de bataille ; etc. Ces considérations ne sont pas toutes également sérieuses. On peut objecter, en effet, que le vaincu est désarmé, qu'il ne peut plus défendre son bien, et que c'est précisément son impuissance qui rend odieux le fait de le dépouiller ; que toutes les violences sont des conséquences immédiates et naturelles de la guerre, et que cependant on a réagi avec succès contre quelques-unes d'entre elles, ce qui devrait encourager à persévérer dans cette voie de progrès ; que la présomption d'abandon par le vaincu de ce qu'il n'a pu emporter avec lui en quittant le champ de bataille, ou de ce qui lui a été enlevé de vive force pendant l'action, est une conjecture absolument gratuite et contraire même aux penchants de l'être humain ; que la difficulté ou l'impossibilité de retrouver le propriétaire légitime des objets pris à un vaincu n'exclut pas le devoir de met-

tre ces objets provisoirement en réserve et de prendre des mesures pour rechercher le plus utilement que possible ce propriétaire ou ses héritiers ; que sans doute les maraudeurs n'inspirent aucun intérêt, mais qu'il n'est pas sans danger non plus d'autoriser par tolérance les combattants à s'emparer de ce que pouvaient porter sur eux ceux qu'ils ont mis hors de combat.

Quelque fondées que soient ces objections, il n'est que trop vrai que le *butin proprement dit* est considéré comme légitime d'après les usages internationaux modernes de la guerre. Mais quels sont les objets dont l'appropriation est ainsi permise par ces usages? On répond, en théorie, que le vainqueur peut s'emparer des objets qui ont une destination militaire, c'est-à-dire des armes, des effets d'équipement que le vaincu portait sur lui au moment du combat. « L'équipement des soldats ennemis, est-il dit dans l'*Introduction* du *Droit international codifié* par Bluntschli, leurs armes, leurs chevaux, peuvent encore aujourd'hui être saisis, parce que ces objets peuvent être considérés comme des moyens de faire la guerre, et que leur caractère de propriété privée reste ici à l'arrière-plan. Ces choses servent à faire la guerre et sont le prix du vainqueur. Mais enlever à un ennemi vaincu son argent ou d'autres objets de valeur, est considéré comme un acte indigne, contraire aux lois de la guerre des nations civilisées. Les prisonniers de guerre conserveront donc tous leurs droits sur les objets dont ils ont la propriété privée... On accorde aussi, en général, au vainqueur le droit d'enlever à l'ennemi tombé sur le champ de bataille ce qu'il peut avoir sur lui. Cette mesure n'a rien de bien blâmable en elle-même ; mais si le vainqueur a de l'honneur, il ne s'appropriera ce qu'il a trouvé sur sa victime que s'il ne connaît pas les héritiers du défunt, et le restituera aussitôt que la preuve d'un droit meilleur lui sera fournie. »[1] Bluntschli dit aussi : « Il est permis aux soldats de s'appro-

[1] Bluntschli, *Le droit international codifié*, traduction française de C. Lardy, 1881, *Introduction*, p. 42.

prier les armes, chevaux et autres pièces de l'équipement des ennemis vaincus par eux ; il leur est interdit par contre de s'emparer de l'argent et des bijoux de ces derniers. Si, cependant, l'ennemi tué sur le champ de bataille portait sur lui des valeurs ou des objets précieux, on devra, en raison de l'impossibilité absolue de découvrir l'héritier du défunt, laisser ces objets au vainqueur plutôt que de forcer celui-ci à les enterrer ou à les laisser perdre. »[1] Ces propositions sont absolument contradictoires, car il est impossible de soutenir tout à la fois qu'on accorde au vainqueur le droit d'enlever à l'ennemi tombé sur le champ de bataille ce qu'il peut avoir sur lui, et qu'il est interdit aux soldats de s'emparer de l'argent et des bijoux des ennemis vaincus par eux. Il est vrai que l'auteur supprime cette interdiction pour le cas où il sera absolument impossible de découvrir l'héritier du défunt, ce qui équivaut à accorder immanquablement aux soldats victorieux dans le combat l'argent et les bijoux des ennemis vaincus, car il est douteux que la recherche des héritiers soit jamais de la part des vainqueurs suffisamment poussée à fond.

Ces contradictions proviennent de ce que Bluntschli, et la plupart des auteurs, n'ont pas des idées bien arrêtées sur cette matière, partagés qu'ils sont entre le désir de restreindre autant que possible le *butin proprement dit* et l'embarras que leur causent les démentis donnés à leurs théories par la pratique. Lors de la discussion, en 1829, du projet de *code de la justice militaire*, dont l'examen par la chambre des pairs fut suspendu par la révolution de 1830, le général d'Ambrugeac, membre de la commission de rédaction, avait déclaré que les lois antérieures contenaient un grand nombre de dispositions « sur les tristes scènes qui se renouvellent toujours sur les champs de bataille, » mais que le gouvernement n'avait pas cru devoir comprendre dans le projet présenté aux chambres françaises, au nombre des crimes ou délits, « des faits sans cesse impunis, parce que trop souvent la nécessité est la loi suprême. » Cette déclaration a révélé un état de choses la-

[1] Bluntschli, même ouvrage, même traduction, 1881, art. 659, p. 383.

mentable, qui est de tous les temps : de tristes scènes se renouvelant sans cesse sur les champs de bataille et qui restent impunies ! On a beau dire que le *butin proprement dit* (*præda bellica*) ne doit comprendre que les armes, les chevaux, les pièces de l'équipement de l'ennemi vaincu et mis hors de combat, mais que les valeurs et objets précieux compris dans sa fortune privée et trouvés sur lui doivent être respectés, en fait on n'empêchera jamais le soldat ivre de sang, qui aura abattu un ennemi, de le dévaliser. Dans une publication qui remonte à dix ans, M. Gustave Moynier a cité des faits douloureux : « Ici, ce sont des patrouilles accusées d'achever les blessés qu'elles rencontrent, ou des infirmiers qui, par calcul, hâtent, grâce à leur incurie, la mort des hommes qui leur sont confiés, pour pouvoir s'approprier leurs dépouilles ; c'est ce même sentiment de cupidité qui fait dire à un soldat, parlant d'un officier ennemi trouvé blessé dans une grange, qu'il l'aurait bel et bien achevé, s'il l'avait su en possession d'une belle montre... »[1] Le baron de Schenok, chevalier de Saint-Jean, qui a visité les champs de bataille de l'Allemagne en 1866, écrivait ceci : « J'ai vu des blessés qui n'avaient presque rien sur eux, et une quantité de morts auxquels on n'avait pas même laissé leur chemise ; il ne m'est pas arrivé de trouver un seul sac dans lequel il restât la moindre des choses. » Voilà le fait, dans toute sa brutalité, dans toute son horrible exactitude, et lorsqu'on dit qu'il n'est permis, ni de prendre aux ennemis hors de combat leur argent et leurs bijoux, ni de fouiller les morts, on formule une règle qui est le plus généralement dépourvue de sanction. Les auteurs se contredisent, du reste, entre eux (j'ai montré tout-à-l'heure comment Bluntschli se contredit lui-même). C'est ainsi, par exemple, que, suivant Calvo, d'après les usages le plus généralement suivis, les choses « ayant une valeur courante immédiate, telles que l'argent monnayé, les vêtements, les us-

[1] Gustave Moynier, *La convention de Genève pendant la guerre franco-allemande*, 1873, p. 43 et suiv.

tensiles,... reviennent de droit au capteur ; »[1] que, d'après Pasquale Fiore, « dans une seule hypothèse les objets possédés par des particuliers pourraient constituer légalement la prise de guerre, selon les usages internationaux de la guerre moderne (et cela sans que l'auteur italien distingue entre les objets quant à leur valeur) : lorsque les choses appartenant aux soldats qui combattent seraient tombées au pouvoir des troupes ennemies durant le combat ; »[2] et que, selon Rouard de Card, « *le droit international défend* d'enlever à l'ennemi trouvé mort sur un champ de bataille, ou fait prisonnier dans le combat, les valeurs et objets compris dans sa fortune privée. » A l'appui de son affirmation relative à cette défense qui émanerait du *droit international*, Rouard de Card cite le code de justice militaire français ; mais ce code n'est pas *le droit international* : l'auteur a confondu avec les lois positives pénales propres à tels États donnés.[3]

On voit combien la doctrine est en général incertaine quant à la détermination de ce qui doit être compris dans le *butin proprement dit*. Est-elle moins sujette à la critique, quant aux règles qu'elle propose ? Tel auteur, Bluntschli par exemple, enseigne que « si un officier est porteur de sommes importantes, hors de toute proportion avec ses besoins personnels, *on sera autorisé à considérer* ces sommes, non point comme sa propriété, mais comme destinées à la guerre, et par conséquent comme étant la propriété de l'État au service duquel se trouve l'officier en question. »[4] « *On sera autorisé à considérer !* » Qui sera autorisé à considérer ? Cette proposition n'est-elle pas bien vague ? A quel signe reconnaîtra-t-on, d'ailleurs, que la somme d'argent trouvée sur un officier fait

[1] Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. VI, § 1928, T. III, p. 217.

[2] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, 1886, Liv. VIII, Chap. VIII, § 1, n° 1397, T. III, p. 232, 233.

[3] Rouard de Card, *La guerre continentale et la propriété*, 1877, Chap. III, p. 131.

[4] Bluntschli, *Le droit international codifié*, 1881, traduction française de C. Lardy, 1881, *Introduction*, p. 42.

prisonnier ou mis hors de combat est trop considérable pour ses besoins personnels? Ne peut-il pas arriver qu'un officier riche emporte sur lui, en campagne, une somme suffisamment élevée pour augmenter dans de larges proportions son bien-être? A-t-on déterminé le montant moyen des sommes qu'un officier peut emporter à la guerre? La seule chose qu'il soit raisonnable de recommander, en pareil cas, c'est que la situation de l'officier trouvé porteur d'une somme d'argent en apparence trop considérable soit établie par des preuves irrécusables; mais permettre de dépouiller cet officier de son argent, parce qu'on sera d'avis que cet argent sera hors de proportion avec ses besoins personnels, c'est autoriser les décisions les plus arbitraires (V. *infrà*, nº 2791). Rouard de Card est d'avis que, si, suivant l'expression de Bluntschli, le fait d'enlever à un ennemi vaincu son argent ou d'autres objets de valeur doit être considéré comme un acte indigne, l'autorité militaire devra néanmoins pouvoir, en vue d'empêcher les évasions, retirer aux prisonniers de guerre *une partie* de leur argent, à la condition de leur délivrer un certificat et de restituer intégralement toutes les sommes à la fin de la guerre.[1] *Une partie* de leur argent! Quelle partie? Toujours la libre carrière ouverte à l'arbitraire! Les intentions de l'auteur sont excellentes assurément, mais a-t-il pensé aux difficultés d'une comptabilité pareille tenue au milieu d'armées en campagne, et croit-il bien sincèrement que son système donnerait de suffisantes garanties à la propriété privée? Le même auteur dit que dans l'usage on procède à des perquisitions, dès que des *soldats ennemis* sont arrêtés, et il ajoute que, « si, en pareil cas, on venait à découvrir sur eux des objets volés, on pourrait les saisir, pour les restituer aux propriétaires dépouillés.»[2] Cet usage, s'il existe, ne protégerait que la propriété privée du belligérant qui aurait fait la capture des soldats ennemis, puisqu'il ne s'agirait que de per-

[1] Rouard de Card, *La guerre continentale et la propriété*, 1877, Chap. III, p. 132.

[2] Rouard de Card, même ouvrage, 1877, Chap. III, p. 133.

quisitions faites sur ces derniers. Mais ici que de difficultés encore ! A quel signe reconnaître que les objets auraient été volés ? Rouard de Card entrevoit bien les obstacles, car il ajoute que ces mesures ne devraient être prises qu'avec prudence, qu'il faudrait faire des enquêtes, examiner l'origine des biens et surtout contrôler les assertions des parties intéressées.[1] Suivant Dahn, « les valeurs et objets précieux trouvés sur les morts doivent être remis aux chefs de corps, qui font les démarches nécessaires pour trouver les héritiers ; s'ils ne peuvent les découvrir, les dépouilles sont partagées entre ceux qui les ont recueillies et les caisses des régiments. »[2] Quelle illusion ! N'est-il pas bizarre de charger les chefs de corps de se mettre en quête des héritiers ? Peut-on sérieusement croire qu'ils mettront une activité suffisante et qu'ils emploieront les moyens les plus efficaces dans l'accomplissement de cette mission ? Ce qu'il y a de mieux à dire, c'est que tous ces points de détail devraient être réglés, dans chaque État, par les lois et les règlements militaires.

2791. — La loi française du 21 brumaire an V avait, par son article 6, frappé de dix ans de fer tout militaire convaincu d'avoir, pendant ou après une action, et sur le champ de bataille, dépouillé un homme mis hors de combat, mais encore vivant. Son article 7 portait que tout individu qui, en dépouillant un homme mis hors de combat, mais encore vivant, aurait été convaincu de l'avoir mutilé ou tué pour s'assurer de sa dépouille, serait puni de mort. L'article 249 du code français de justice militaire de 1857 est ainsi conçu : « Est puni de la réclusion tout militaire qui dépouille un blessé ; le coupable est puni de mort, si, pour dépouiller le blessé, il lui a fait de nouvelles blessures. » L'expression de *blessé* s'applique aussi bien aux blessés nationaux qu'aux blessés étrangers et aux blessés ennemis. Par une circulaire du 14 avril 1871, relative

1 Rouard de Card, même ouvrage, 1877, Chap. III, p. 133.

2 Dahn, *Le droit de la guerre exposé succinctement et mis à la portée des masses*, traduction française de Prim, 1872, p. 38.

aux épaves de guerre, le ministre français de l'intérieur a rappelé que toutes les armes et tous les objets abandonnés servant à des usages militaires sont la propriété de l'État, et que les préfets et les maires doivent prêter leur concours pour la réintégration de ces objets dans les arsenaux et dans les magasins d'artillerie. [1] Il y a dans le code pénal militaire italien deux dispositions qui méritent d'être citées. « Quiconque aura dépouillé un militaire ou un autre individu attaché à l'armée, à un corps de cette armée ou à sa suite, ou bien un prisonnier de guerre, qui seraient blessés, sera puni, suivant les circonstances, de la mort avec dégradation, ou des travaux forcés à perpétuité ou à temps (art. 276). » « Le coupable de spoliation des morts sera puni de la prison militaire, ou soumis à toutes autres peines qui seraient établies par des dispositions particulières. L'officier qui, le pouvant, n'aura pas empêché ce fait, encourra la peine de la prison militaire accompagnée de la démission. Lorsqu'il y aura participé, la peine sera de la réclusion militaire, qui pourra être portée à trois ans et toujours accompagnée de la destitution (art. 278). » [2] Il est dit dans les *Instructions* de 1863 pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique, que l'argent et les autres valeurs ou objets de prix trouvés sur la personne d'un prisonnier, tels que montres et bijoux, aussi bien que ceux de ses vêtements qui ne sont pas d'ordonnance, sont considérés par les armées américaines comme la propriété privée du prisonnier, et que l'en spolier est interdit comme un acte déshonorant. Cependant les *Instructions* ajoutent (et c'est de cette disposition que Bluntschli s'est inspiré), que si des sommes considérables sont trou-

[1] Il est de jurisprudence, en France, que les objets perdus par des militaires français sur le champ de bataille ne sauraient, même quand ceux-ci ont été tués ou ont disparu, être considérés par leurs camarades comme choses sans maître, puisqu'ils peuvent être revendiqués par les familles. Toutefois, le détournement de ces objets par ceux qui les ont recueillis n'est un vol, que si l'intention du vol a existé au moment même où les objets ont été appréhendés. Voir : Dalloz, *Recueil périodique*, 1871, 3, p. 110.

[2] J'ai cité ces dispositions d'après Pasquale Fiore. Voir le *Nouveau droit international public* de cet auteur italien, traduction française d'Antoine, 1886, *Appendice*, T. III, p. 709.

vées sur la personne des prisonniers ou en leur possession, elles leur sont enlevées, et le surplus de la somme nécessaire à leur entretien sera, sur l'ordre du commandant, consacré à l'usage de l'armée, à moins qu'il n'en soit autrement ordonné par le gouvernement. Les prisonniers ne peuvent réclamer comme leur appartenant de grosses sommes trouvées et prises dans les fourgons, lors même qu'elles auraient été placées parmi les bagages particuliers des prisonniers (art. 72). » « *De grosses sommes* ! » Qui sera le juge de l'importance de la somme ? Quelle sera la base de l'évaluation? Cette disposition est très critiquable (V. *suprà*, n° 2790). Le projet de déclaration internationale discuté dans la Conférence de Bruxelles de 1874 se borne à dire que « tout ce qui appartient personnellement » aux prisonniers de guerre, « les armes exceptées, reste leur propriété (art. 23). » La même disposition se trouve dans le *Manuel* des lois de la guerre sur terre publié par l'Institut de droit international (art. 64). Il est exprimé aussi dans ce *Manuel* qu'il est interdit de dépouiller et de mutiler les morts gisant sur les champs de bataille (art. 19). Ces règles protectrices de la propriété privée, soit qu'elles aient déjà passé à l'état de dispositions règlementaires, soit qu'elles ne figurent encore dans les déclarations et dans les manuels que comme des vœux, ne se concilient guère avec les affirmations des auteurs disant : qu'on ne saurait contester aux combattants le droit de s'approprier les objets mobiliers qu'ils ont arrachés au vaincu pendant la bataille ; qu'on accorde au vainqueur le droit d'enlever à l'ennemi tombé sur le champ de combat ce que cet ennemi peut avoir sur lui ; que les choses ayant un valeur courante immédiate reviennent de droit au capteur, etc. Il est évident qu'on se trouve ici en présence d'une tendance louable à restreindre autant que possible, à supprimer presque, le *butin proprement dit*, mais qu'il y a nécessité de compter avec une coutume invétérée qu'il est impossible de faire disparaître, parcequ'elle a sa source dans les plus mauvaises passions de l'homme, exaspérées par les dangers et les fureurs de la guerre. Il n'y a pas de matière où l'opposition entre ce qui est

et ce qui devrait être soit plus flagrante. En réalité, sur les champs de bataille, après les violences de la lutte, le soldat s'empare de tous les objets mobiliers qu'il peut arracher au vaincu, ou qu'il trouve sur lui, et cette appropriation passe inaperçue, ou est couverte par la tolérance des chefs.[1]

2792. — Y a-t-il *acquisition* du *butin proprement dit* au profit de celui qui s'en empare ? Dans le cas d'une réponse affirmative, quel est le moyen d'acquérir, quel est le titre d'acquisition ? Ce n'est pas aux jurisconsultes romains qu'il faut demander des idées bien précises sur ce point. Gaïus dit: « Le butin pris sur l'ennemi devient aussi nôtre en vertu d'un principe de droit naturel (*naturali ratione*). »[2] Ce principe de droit naturel visé par Gaïus, c'est l'*occupation* (c'est-à-dire la possession jointe à l'intention d'acquérir). Celse exprimait en ces termes une idée analogue : «Les choses de l'ennemi qui tombent entre nos mains *ne deviennent pas publiques*, mais sont acquises aux occupants. »[3] Cependant Marcien rappelait un rescrit de Commode, dans lequel cet empereur avait déclaré que les biens des otages (donnés à des particuliers) comme ceux des prisonniers de guerre devaient sans exception être attribués au fisc ;[4] et Modestin disait que celui qui avait soustrait le butin pris sur l'ennemi tombait sous le coup de la loi Julia sur le péculat, et devait être condamné au quadruple.[5]

[1] Pothier parle d'une espèce de butin particulière, qui n'aurait plus d'application de nos jours dans la guerre continentale. Il s'agit du butin fait par un *partisan* ayant *commission* du souverain pour opérer des excursions sur le territoire de l'ennemi. « On appelle *partisans*, dit-il, des particuliers qui se font autoriser du roi pour lever à leurs dépens une troupe de gens de guerre qu'ils entretiennent et soudoient à leurs dépens, pour faire des incursions dans le pays ennemi. Le roi, en leur donnant commission pour faire ces incursions, leur abandonne tout le butin qu'ils y feront, pour les dédommager de la dépense qu'ils font.» C'était le brigandage autorisé par le roi.

[2] *Institutes de Gaïus*, Commentaire II, § 69.

[3] *Digeste* de Justinien, Liv. XLI, Tit. I, *De adquirendo rerum dominio*, l. 51, § 1.

[4] *Digeste* de Justinien, Liv. XLIX, Tit. XIV, *De jure fisci*, l. 31.

[5] *Digeste* de Justinien, Liv. XLVIII, Tit. XIII, *Ad legem Juliam peculatûs*, l. 13.

Dans un rescrit à Jean, préfet du prétoire, Justinien parle des *donations* de choses mobilières que les maîtres des soldats (*magistri militum*) font à ces derniers, tant sur leur avoir personnel que sur les dépouilles des ennemis.[1] Pour concilier ces idées, on enseigne qu'en général les objets mobiliers pris sur l'ennemi étaient acquis au premier occupant, lorsqu'il s'agissait d'une occupation individuelle, mais que cette règle était modifiée par la discipline de l'armée, à l'égard du butin fait en commun ; que tantôt le butin mobilier était mis en commun, puis partagé, et qu'une partie en était attribuée à l'État et aux généraux ; mais que souvent, lorsque, par exemple, il avait été pris dans un engagement particulier, il était personnellement acquis à celui qui l'avait fait. En d'autres termes, on enseigne que l'occupation ne s'appliquait qu'aux meubles ; que les terres conquises sur l'ennemi appartenaient à l'État ; que le butin mobilier fait par l'armée entière ou par un corps d'armée appartenait à l'État ; que l'occupation n'était admise qu'au profit de celui qui, individuellement, s'était emparé d'objets mobiliers appartenant à l'ennemi. Il me paraît bien difficile d'accepter la théorie que le *butin proprement dit* serait acquis par l'effet de l'*occupation*, car une des conditions indispensables pour qu'une chose soit acquise par ce moyen à celui qui s'en empare, c'est qu'elle n'appartienne à personne : or, peut-on sérieusement affirmer que les objets mobiliers arrachés à un ennemi hors de combat n'avaient pas de maître ? Le vainqueur n'a-t-il pas profité de l'épouvante, des blessures, de la mort du vaincu, pour le dépouiller ? Quant aux objets perdus pendant la bataille, ou que le vaincu n'a pu emporter dans sa fuite, est-il possible de soutenir qu'il est présumé les avoir abandonnés ? Il venait combattre pour défendre son droit et son bien ; il ne venait pas pour les compromettre et pour les perdre.

Grotius pose en principe que les objets pris dans les faits de guerre deviennent indépendamment des lois et des coutumes, et directement, la propriété du peuple ou du roi belli-

[1] *Code* de Justinien, Liv. VIII, Tit. LIV, *De donationibus*, l. 36, § 1.

gérant ; il ajoute que le butin, comme les autres choses, peut être accordé à d'autres par le peuple (ou par le roi), non seulement après, mais même avant son acquisition, de sorte que la capture s'en suivant, le don et la prise de possession s'uniraient ensemble comme par brève-main. [1] Pufendorf enseigne que « l'état de guerre suspend l'effet de la propriété, aussi bien que de tous les autres droits de la paix, par rapport à l'ennemi... Ainsi, pendant la guerre, tout ce qui appartient à un ennemi devient, à l'égard de l'autre, comme un bien sans maître ; non que l'un et l'autre cessent pour cela d'être légitimes propriétaires de leurs biens, mais parce que leur droit de propriété n'empêche pas qu'ils ne puissent se les ravir l'un à l'autre, et s'en emparer comme on fait d'une chose qui n'est à personne... » [2] Il donne l'explication suivante de l'attribution du *butin proprement dit* : « Il est certain que c'est au souverain seul qu'appartient le droit de faire la guerre, ce qui renferme le pouvoir d'obliger les citoyens à prendre les armes,... comme aussi celui d'exiger d'eux de l'argent et toutes les autres choses nécessaires pour la guerre... Si l'on s'est engagé à la guerre pour quelque sujet qui intéresse le public, comme c'est toujours par l'autorité du souverain qu'elle se fait, c'est aussi à lui qu'est acquis premièrement et originairement tout le butin, qui que ce soit qui le fasse, soit étrangers à la solde, soit sujets, quand même ceux-ci serviraient sans gages. Cependant, puisqu'il n'y a presque point de citoyen à qui la guerre ne soit onéreuse, ou par les contributions, ou par les services militaires qu'on exige de lui, il est de l'équité et de l'humanité du souverain de faire en sorte que chacun se ressente des avantages qui reviennent de la guerre, aussi bien que des charges et des incommodités. Pour cet effet on peut, ou donner à ceux que l'on fait marcher en campagne une paye des de-

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. VI, §§ XXI, XXII, T. III, p. 164, 165.
[2] Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, traduction française de Barbeyrac, Liv. IV, Chap. VI, § XIV, T. I, p. 623 et suiv., édition d'Amsterdam, 1734.

niers publics, ou partager entre eux le butin, ou laisser à chacun ce qu'il a pris... etc. »[1] La même doctrine est enseignée par Vattel. Le butin, suivant lui, n'appartient qu'au souverain qui fait la guerre, « car lui seul a des prétentions à la charge de l'ennemi, qui l'autorisent à s'emparer de ses biens et à se les approprier. Ses soldats, et même les auxiliaires, ne sont que des instruments dans sa main pour faire valoir son droit... Mais le souverain peut faire aux troupes telle part qu'il lui plaît du butin... »[2] C'est une des faces de la théorie romaine: le butin proprement dit appartient au public, c'est-à-dire à l'État, et si les combattants qui l'ont fait en restent propriétaires, en tout ou en partie, c'est en vertu d'une concession de l'État représenté par l'autorité militaire supérieure. Cette concession peut être tacite ou expresse. Celle-ci résulte des règlements qui déterminent le mode de la répartition du butin et la proportion suivant laquelle la répartition sera faite ; celle-là consiste dans la tolérance. Cette théorie a prévalu dans la plupart des États modernes. C'est ainsi, par exemple, qu'en Angleterre, le principe observé serait que le butin appartient à la couronne, qu'il reste à sa disposition, que le pouvoir exécutif est seul appelé à prononcer sur sa répartition ; c'est ainsi qu'aux États-Unis c'est le congrès qui est investi du droit de répartir le butin entre les capteurs ou de l'attribuer intégralement au trésor fédéral, et que dans les cas douteux la décision est réservée au président de la république, en sa qualité de commandant suprême des forces de terre et de mer.[3] Il y a des pays où l'attribution du butin à l'État n'est formellement prescrite que pour les objets mobiliers servant à des usages militaires, et où celle des autres objets particulièrement de minime valeur est laissée à la tolérance, qui s'exerce, d'ailleurs, sur une grande échelle à la guerre.

[1] Pufendorf, même ouvrage, même traduction et même édition, Liv. VIII, Chap. VI, § XVIII, T. II, p. 569 et suiv.

[2] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. IX, § 164, T. III, p. 38, 39.

[3] Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. VI, § 1929 T. III, p. 217, 218.

Heffter examinant la nature du *butin de guerre proprement dit*, remarque que le droit qui en résulte n'a aucunement pour base la fiction d'après laquelle les biens sur lesquels il a été fait main-basse devraient être considérés comme étant sans maître, car en réalité ils ne cessent pas d'appartenir à leurs maîtres précédents. L'absence d'une justice commune entre les parties belligérantes ne suffirait pas non plus, suivant lui, pour expliquer comment une possession essentiellement arbitraire pourrait se transformer en domaine. Il estime que le fait de s'emparer d'objets mobiliers arrachés à un ennemi hors de combat ne deviendra jamais un mode d'acquisition régulier. Cette appropriation « donne seulement, dit-il, la faculté matérielle de disposer librement des fruits et de la substance de la chose, autant que les circonstances ne s'y opposent pas. L'occupant, ou celui auquel il a cédé l'objet, n'est pas non plus tenu d'en rendre compte, tant que la guerre continue, ou que le détenteur actuel de l'objet se trouve à l'état d'ennemi vis-à-vis du propriétaire précédent. Ce dernier, toutefois, reprendra librement sa chose partout où il la retrouvera, soit sur le territoire neutre, soit dans une partie de son propre territoire non occupée par l'ennemi. Il la reprendra encore librement après la conclusion de la paix, en tant que les conditions du traité n'excluront pas les réclamations à ce sujet. En un mot, la guerre n'a fait que suspendre temporairement les effets de la propriété privée... Le fait de la détention matérielle remplace provisoirement le droit, pour passer tour à tour entre les mains de l'une ou de l'autre des parties belligérantes. Les lois particulières des États déterminent les conditions sous lesquelles la demande en revendication de l'ancien propriétaire des choses enlevées est admise contre le détenteur actuel soumis à leur juridiction. Mais nulle part le butin ne porte le caractère d'un domaine irrévocable en faveur du détenteur actuel et de ses successeurs. Du moins, aucun principe général n'a consacré un domaine que le traité de paix, ou des traités préexistants peuvent seuls consacrer. »[1] Pasquale Fiore se plaçant à un au-

[1] Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 136, p. 259, 260.

tre point de vue, et paraissant ne s'occuper que des objets *trouvés* et non des objets *pris* sur le champ de bataille, veut qu'on soumette ces objets aux règles appliquées par certaines législations aux épaves terrestres : ainsi, les soldats qui auraient trouvé des objets supérieurs à un chiffre déterminé devraient, d'après lui, être tenus de les remettre au commandant de détachement, et ces objets deviendraient la propriété de ces mêmes soldats, lorsqu'il aurait été impossible d'en retrouver le propriétaire ou les héritiers de ce dernier.[1] Ces théories se rattachent plus ou moins à celle de l'*occupation*, qu'il faut absolument écarter en ce qui concerne les objets mobiliers pris, pendant ou après la lutte, à des ennemis vaincus, prisonniers, blessés ou morts. Il me paraît difficile de ne pas reconnaître que ces objets mobiliers doivent être considérés comme acquis par les vainqueurs entre les mains desquels ils sont tombés. Mais en vertu de quoi seront-ils acquis? En vertu de l'*occupation*? Nullement; car les objets qui dans la confusion de la mêlée tombent au pouvoir du vainqueur ne sont pas devenus par le fait du malheur de leur légitime propriétaire des choses sans maître. Ils seront acquis par le moyen d'acquérir spécial au droit international qu'on nomme le droit de guerre (*jure belli*), conformément à cette pensée d'Aristote, que « l'art de la guerre est en quelque sorte un moyen naturel d'acquérir ; »[2] et suivant l'opinion du jurisconsulte Nerva (cité par le jurisconsulte Paul), qui enseignait que la propriété des choses avait commencé par une possession naturelle, et qu'il en restait encore un vestige dans les objets... qu'on prend à la guerre, lesquels deviennent aussitôt la propriété de ceux qui les premiers en ont appréhendé la possession.[3] Ici le droit naît du fait, et ce fait est admis dans les guerres continentales.

[1] Pasquale Fiore, *Nouveau droit international public*, traduction française d'Antoine, Liv. VIII, Chap. VIII, § 1, nº 1397, T. III, p. 232, 233.

[2] *La Politique* d'Aristote, traduction française de Thurot, Liv. I, Chap. III, § 8, édition Firmin-Didot, 1824, p. 32.

[3] *Digeste* de Justinien, Liv. XLI, Tit. II, *De adquirendâ vel amittendâ possessione*, l. 1, § 1.

Mais, à partir de quel moment le vainqueur aura-t-il un droit définitif sur les objets pris par lui au vaincu? Suivant la règle romaine l'ennemi ne devait être considéré comme ayant acquis définitivement la proprieté des choses tombées en son pouvoir, que lorsque ces choses avaient été portées par lui dans un lieu sûr où il pourrait les protéger ; et si, dans l'intervalle, elles étaient reprises, il paraissait juste qu'elles fussent restituées à leur premier maître, qui était censé n'avoir jamais cessé d'en être propriétaire. Voici comment Grotius expose cette règle : « Il a convenu que celui-là soit considéré comme s'étant emparé d'une chose, qui la détient de telle façon que l'autre ait perdu l'espérance probable de la recouvrer, ou que la chose soit à couvert de toute poursuite... Cela a lieu, en matière de choses mobilières, de telle manière qu'elles sont dites prises lorsqu'elles ont été conduites dans l'intérieur des limites, c'est-à-dire des places des ennemis... D'où il est facile de comprendre que ce qui est dit... que les choses prises deviennent aussitôt la propriété de ceux qui s'en sont emparés, doit s'entendre sous une certaine condition, à savoir de continuer la possession jusque-là (c'est-à-dire de garder ce qu'on a pris jusqu'à ce qu'on soit arrivé chez soi). »[1] Parlant du *droit de postliminie* (c'est-à-dire de rétablissement dans leur condition antérieure des choses prises ou occupées par l'ennemi, quand elles venaient à être délivrées de la puissance du vainqueur), Grotius rappelle qu'on exceptait de ce droit, en règle générale, les choses mobilières qui étaient devenues propriété ennemie à titre de butin de guerre (sauf certains objets mobiliers qui servaient à la guerre, tels que les navires de transport, les mulets, les chevaux,[2] afin que l'espérance de

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. VI, § III, nos 1 et 2, T. III, p. 131, 132.

[2] Voir les textes de Marcellus et de Pomponius dans le *Digeste* de Justinien, Liv. XLIX, Tit. XV, *De captivis et de postliminio et de redemptis ab hostibus*, l. 2 et 3. Voir aussi : Cicéron, *Topiques*, Chap. VIII. Les armes et les vêtements, quoique servant à la guerre, ne faisaient pas retour par le *postliminium*, parce que ceux qui les avaient perdus n'étaient pas traités

les recouvrer rendît les hommes plus disposés à se les procurer), et il ajoute que quant aux choses qui n'avaient pas encore été amenées en lieu sûr, quoiqu'elles aient été au pouvoir des ennemis, elles n'avaient pas besoin de *postliminium*, parce qu'elles n'avaient pas encore changé de maître.[1] Pufendorf fait à ce sujet l'observation suivante : « Les choses mobilières sont censées prises du moment qu'elles sont à couvert de la poursuite de l'ennemi... Mais il faut bien remarquer que, pendant tout le cours de la guerre, le droit qu'on acquiert sur les choses dont on a dépouillé l'ennemi n'est valable que par rapport à un tiers neutre. Car l'ennemi peut reprendre ce qu'il a perdu toutes fois et quantes qu'il en trouve le moyen, jusqu'à ce que, par un traité de paix, il ait renoncé à toutes ses prétentions. »[2] Vattel reproduit aussi la théorie romaine, lorsqu'il dit : « La propriété des choses mobilières est acquise à l'ennemi du moment qu'elles sont en sa puissance ; et s'il les vend chez les nations neutres, le premier propriétaire n'est point en droit de les revendiquer. Mais il faut que ces choses là soient véritablement au pouvoir de l'ennemi et conduites en lieu de sûreté. Supposez qu'un étranger passant dans notre pays achète quelque partie du butin que vient d'y faire un parti ennemi, ceux des nôtres qui sont à la poursuite de ce parti reprendront avec justice le butin que cet étranger s'est pressé d'acheter. »[3]

Les solutions données par Pufendorf et par Vattel dans les textes que je viens de citer suffisent pour expliquer comment

avec faveur. Cette distinction entre les choses mobilières aurait été en usage en Occident, même sous les Goths, jusqu'au temps de Boëce, mais elle a disparu depuis, et l'on s'en est tenu à la règle que les choses mobilières ne reviennent pas par *postliminium*.

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. IX, §§ XIV, XV, XVI, Tit. III, p. 218 et suiv.

[2] Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, traduction française de Barbeyrac, Liv. VIII, Chap. VI, § XVII, T. II, p. 569, édition d'Amsterdam, 1734.

[3] Vattel, *Le droit des gens*, édition annotée par Pradier-Fodéré, 1863, Liv. III, Chap. XIII, § 196, T. III, p. 76 et suiv.

il s'est fait que la théorie romaine ait cessé de prévaloir dans l'usage. On a trouvé qu'elle était d'une application difficile et qu'elle laissait trop longtemps en suspens le droit du capteur. Il sembla plus simple de fixer un délai après lequel le droit de ce dernier sur le butin serait définitivement consolidé. Ce délai, dont la durée devait nécessairement être arbitraire, fut généralement fixé à *vingt-quatre heures*. « Nous voyons, dit Grotius, qu'il a été introduit par un droit des gens plus récent parmi les peuples européens, que de telles choses sont censées prises lorsqu'elles ont été au pouvoir des ennemis pendant vingt-quatre heures.»[1] C'est l'ordonnance de 1584 qui a introduit en France cette règle nouvelle ; mais, bien que conforme aux usages de plusieurs peuples maritimes, la nouvelle disposition n'a pas été admise sans difficultés. Elle fut reproduite par l'article 8 de l'ordonnance de 1681, au titre des Prises, confirmée par l'édit du 15 juin 1779 et maintenue par l'arrêté du 2 prairial an XI. Le terme de vingt-quatre heures a, depuis, été adopté dans presque tous les pays, et Klüber a pu dire, sans se tromper, que « selon l'usage des gens établi en Europe, l'ennemi acquiert, dans les guerres qui se font sur terre, la propriété du butin par une détention de vingt-quatre heures ; de sorte que, ce terme écoulé, tout tiers peut l'acquérir de lui à juste titre, et sans qu'il y ait lieu à des réclamations... »[2] (Sur la même question dans les guer-

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. III, Chap. VI, § IV, nº 2, T. III, p. 132. Grotius rappelle, à ce propos, d'après De Thou (Liv. CXIII, sur l'année 1595), ce qui eut lieu lors de la prise de la ville de Lierre, en Brabant. Cette ville ayant été prise et reprise en un même jour, le butin fait sur les habitants leur fut rendu, parce qu'il n'avait pas été, pendant vingt-quatre heures, entre les mains de l'ennemi.

[2] Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, 1874, § 254, p. 362, 363. Cependant la théorie romaine s'est maintenue dans certaines législations modernes. C'est ainsi qu'Heffter renvoyant à *Allgemeines Landrecht für die preufs. Staaten*, I, 9, § 201, 202, cite la disposition suivante : « Le butin est regardé comme acquis, s'il a été apporté par les troupes qui s'en sont emparées, dans leur camp, dans leurs quartiers de nuit ou autrement en lieux sûrs. Tant que l'ennemi est poursuivi, les objets enlevés peuvent être repris par l'ancien propriétaire. » *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 136, p. 261, note 2.

res maritimes, V. *infrà*, Chap. I, *Relations entre les belligérants,* Sect. III, *La guerre maritime.*) Cependant une théorie plus favorable au propriétaire dépouillé a été soutenue. Partant du principe que de nos jours la guerre ne se fait plus pour le pillage et le butin, on en a déduit que la détention d'une chose mobilière enlevée par le vainqueur au vaincu est une possession fondée sur la force, non sur le droit, et qui ne peut être translative de propriété que lorsque le vaincu a renoncé à ses droits pour reconnaître ceux du vainqueur. Or, comme tant que dure la guerre le vaincu n'est jamais présumé avoir fait cette renonciation, et qu'alors même qu'il a perdu l'espérance de recouvrer sa chose il est présumé avoir conservé la volonté de la reprendre, s'il la retrouve jamais à sa portée, on en conclut que le soi-disant droit qui naît de la détention par le vainqueur est essentiellement résoluble. Lors donc que l'objet enlevé au vaincu aura été repris par ce dernier, quel que soit le temps écoulé entre la prise et la reprise, cet objet devra être restitué à son précédent propriétaire, sous la déduction des frais qui auront pu être faits pour la reprise ; et peu importera que l'objet ait été mis à couvert de la poursuite, car l'impossibilité actuelle de cette dernière n'empêche pas qu'il n'y ait volonté de poursuivre. C'est à peu près l'idée qui a inspiré l'observation de Pufendorf. Il paraît qu'en Angleterre on suit la règle de la restitution dans tous les cas, sauf le prélèvement d'un huitième pour les frais de reprise.

Aucun de ces trois systèmes n'est satisfaisant. Décider, avec la théorie romaine, que l'appropriation pour fait de guerre ne datera que du moment où la possession ne pourra plus être troublée, soit par l'ancien propriétaire, soit par d'autres soldats, c'est rendre trop longtemps incertaine l'attribution de la propriété de l'objet, c'est la faire dépendre des hasards et des vicissitudes des hostilités. Quand pourra-t-on dire, au juste, et à quel signe reconnaîtra-t-on que l'objet enlevé a été porté dans un lieu complètement sûr? Subordonner l'acquisition de la propriété à une possession prolongée pendant vingt-quatre heures, c'est décider arbitrairement une ques-

tion fort grave. Pourquoi vingt-quatre heures? Il suffira donc que le vainqueur ait détenu pendant vingt-quatre heures l'objet enlevé par lui, pour que le vaincu soit censé avoir perdu l'espoir de le recouvrer, et avoir renoncé à faire des efforts pour le reprendre! Cette supposition n'est pas sérieuse. Comment établir, d'ailleurs, d'une manière certaine le point de départ du délai de vingt-quatre heures? J'avoue que la troisième théorie, qui admet la restitution dans tous les cas, sauf un prélèvement quelconque pour les frais possibles, est séduisante, parce qu'elle tient compte des dispositions morales, des intentions vraisemblables du vaincu, et parce qu'elle protège la propriété privée; mais elle a le tort de tenir très longtemps en suspens l'acquisition définitive de la propriété, d'encourager les luttes, de provoquer des réclamations et des contestations pour des objets qui, le plus généralement, *sont d'une valeur réellement minime*. Tout en désapprouvant l'usage tenu pour légitime du *butin proprement dit*, je crois qu'il est de l'intérêt des tiers, du spolié et du spoliateur, de fixer, le plus tôt possible, dans les mains de ce dernier la propriété des objets dont il s'est emparé, puisque les usages de la guerre lui permettent de s'en rendre maître. En me résignant à consacrer cette spoliation, j'insiste sur la considération que les choses dont le *butin proprement dit* se compose sont ordinairement de menus objets qui n'ont rien de commun avec, par exemple, les prises maritimes. Le vainqueur acquerra donc le *butin proprement dit* dès le moment où il sera tombé dans ses mains, en vertu de sa prise de possession guerrière. Cette prise n'est pas l'*occupation*, car les objets pris avaient un maître qui n'a pas renoncé à ses droits. Ce n'est pas non plus, comme on l'a dit, cette possession du droit civil qui vaut titre en fait de meubles, et qui engendre instantanément et par elle-même, en faveur du possesseur d'une chose mobilière, une présomption de propriété à l'aide de laquelle il peut repousser toute action en revendication, car celui qui a *perdu* une chose mobilière, ou auquel une pareille chose *a été volée*, est autorisé par le droit civil à la revendi-

quer pendant trois ans, à compter de la perte ou du vol, entre les mains de tout tiers possesseur, même de bonne foi (code civil français, art. 2279). Or, si l'objet pris au vaincu par le vainqueur dans la lutte ne peut être considéré comme *volé*, dans le sens du droit criminel, puisque le *butin proprement dit* est regardé comme légitime en droit international, il est, du moins, un objet *perdu*, car on doit considérer comme *perdus*, non-seulement les objets égarés par suite d'une négligence directement ou indirectement imputable à celui qui les possédait, mais encore ceux dont il a été privé par un événement de force majeure.[1] On ne dira donc pas, avec Heffter, que dans les pays régis par le code Napoléon la disposition de l'article 2279 « *en fait de meubles la possession vaut titre* » est *décisive*;[2] mais on trouvera dans le droit international des raisons suffisantes pour expliquer comment l'état de guerre peut comporter l'acquisition instantanée d'objets mobiliers qui ont été pris sur le vaincu par le vainqueur, et dont la trace est, d'ailleurs, sujette à se perdre rapidement et facilement. (Sur le *droit de postliminie* appliqué à d'autres choses que le *butin proprement dit*, V. *infrà*, Part. II, *Relations des États*, Tit. II, *Relations des États entre eux en temps de guerre*, Chap. III, *Rétablissement de la paix*.)

2793.—Tandis que les biens privés des particuliers doivent être respectés et ne pas être compris dans le butin (V. *suprà*, n°s 2788 et suiv.), on admet donc que les soldats ennemis ont le droit de s'approprier les objets mobiliers qu'ils ont arrachés ou pris pendant la bataille aux combattants vaincus (V. *suprà*, n°s 2790 et suivants). Mais il y a une catégorie de biens mobiliers qui, tombés au pouvoir de l'ennemi, doivent incontestablement, sans qu'aucun doute puisse être émis sur ce point, devenir la propriété du vainqueur et être attribués à l'État : c'est le matériel de guerre. Ce matériel com-

1 Voir : Aubry et Rau, sur Zachariæ, édition de 1863, T. II, p. 97.

2 Heffter, *Le droit international de l'Europe*, traduction française de J. Bergson, 1873, Liv. II, § 136, p. 261.

prend les armes, les chevaux, les munitions, les vivres destinés aux troupes, les voitures pour les transports, le trésor de l'armée, etc.[1] Tous ces objets mobiliers étant de nature à servir aux opérations de la guerre, le vainqueur a tout intérêt à en dépouiller l'ennemi vaincu, pour diminuer ou détruire les moyens de résistance de ce dernier et pour augmenter ses propres moyens d'attaque. Les belligérants sont, d'ailleurs, présumés avoir exposé, chacun de son côté, ce matériel à toutes les conséquences de la lutte et l'avoir abandonné au sort des combats. Pour assurer la bonne conduite des opérations militaires ainsi que le maintien de la discipline, il est de règle que la capture comme butin de guerre du matériel de l'armée ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une permission de l'autorité militaire supérieure. Les armes de toutes sortes, les munitions, les provisions, le numéraire, les drapeaux et les trophées doivent être livrés à l'administration militaire. Il peut arriver que les capteurs reçoivent à titre de récompense, de gratification, une prime ou somme d'argent de tant pour cent de la valeur de l'objet capturé. Pour les trophées de guerre, tels que drapeaux, étendards, canons, il peut être aussi donné aux troupes qui ont pris ces trophées une certaine somme d'argent de poche. Le montant de ces récompenses, gratifications, primes, libéralités, est déterminé dans chaque pays par des ordonnances, des règlements, des dispositions générales ou spéciales. Guelle rapporte, d'après une brochure allemande, que le montant de la prime, pour les soldats allemands, était, pendant la guerre de 1870-1871, de 10 °/₀ de la valeur de l'objet pris, et que d'après des ordres du roi de Prusse (empereur d'Allemagne) du 7 février 1867 et du 22 juin 1871, les troupes, pendant les campagnes de 1866 et de 1870, recevaient pour chaque drapeau ou étendard pris à l'ennemi quarante ducats, et pour chaque canon soixante ducats.[1]

[1] Guelle, *Précis des lois de la guerre sur terre*, 1884, Part. III, Tit. III, Chap. I, Sect. II, T. II, p. 88, note 1.

En ce qui concerne l'attribution du matériel de guerre et des trophées à l'État (attribution qui est l'application de la théorie romaine),elle se justifie par la considération que c'est l'État qui a créé la situation de guerre avec les lois qui en découlent ; que le matériel de guerre a comme un caractère de domaine public,car il est affecté directement à un service d'utilité générale ; que par la force logique des choses l'État vainqueur doit, en conséquence de ce caractère, être seul et exclusivement substitué aux droits de l'État vaincu sur les biens de ce domaine; enfin,que,si c'est l'armée qui s'est emparée du matériel, l'État est représenté par elle.[1] Une observation générale doit, d'ailleurs, dominer toute cette matière de l'attribution du butin de guerre, c'est que cette attribution est soumise dans chaque pays à des formes administratives et à une réglementation spéciale.

Lorsqu'une action militaire a eu lieu avec les forces combinées d'États alliés,le mode de partage des trophées et du butin pris par les armées alliées est ordinairement réglé conventionnellement. On peut citer,à titre d'exemple,l'article 8 ainsi conçu de la convention conclue à Paris,le 22 février 1860,entre la France et la Grande-Bretagne, relativement aux prises pendant l'expédition contre la Chine : « Quant au mode de partage des trophées et du butin pris par les armées de terre combinées de leurs majestés, il est convenu : 1° que les drapeaux, canons et autres objets susceptibles d'être considérés comme trophées, pris par des corps ou parties de corps appartenant aux armées de terre des deux pays et agissant en commun, avec ou sans le concours des forces navales combinées, seront partagés par moitié entre les deux gouvernements ; 2° que ce partage aura lieu par corps d'armées ; 3° qu'un tirage au sort entre les deux commandants en chef déterminera le

[1] Calvo rappelle que dans les premiers siècles qui suivirent l'invention de la poudre et des armes à feu, l'usage s'était établi de réserver au chef ou grand-maître de l'artillerie les cloches d'une ville conquise, pourvu que ces cloches eussent servi pendant le siège. *Le droit international théorique et pratique*, 1880, Liv. VI, § 1920, T. III, p. 217.

premier choix pour chaque nature de trophées; 4° que le partage du butin et de la valeur des trophées, tels que canons, caissons et autres objets susceptibles d'évaluation, aura lieu entre les deux gouvernements suivant le nombre d'hommes qui auront concouru à la capture, et sans déduction de ceux qui auront péri dans l'action, pour que le produit puisse en être distribué selon la législation intérieure de chaque pays; 5° que les questions contentieuses qui pourraient s'élever à l'occasion du partage du butin seront décidées par une commission mixte, établie à Paris, et formée de deux délégués, l'un français, l'autre anglais, désignés par les gouvernements respectifs. Ces délégués, avant d'entrer dans l'exercice de leurs fonctions, choisiront deux personnes, dont l'une sera désignée par le sort pour agir comme sur-arbitre dans tous les cas où ils pourraient eux-mêmes être en désaccord. La décision des délégués, ou, le cas échéant, du sur-arbitre, sera définitive et sans appel. Enfin, 6°, lorsqu'il y aura lieu de faire sur place l'évaluation d'un objet pris, cette évaluation sera faite par une commission mixte composée d'officiers compétents.»[1] Des dispositions absolument semblables avaient été convenues et insérées dans la déclaration portant arrangement entre la France et la Grande-Bretagne, au sujet du partage des trophées et du butin pris par leurs armées combinées, pendant la guerre de Crimée, signée à Paris le 10 juillet 1855, et à laquelle la Sardaigne et la Turquie ont accédé par déclaration dressée à Londres, le 15 novembre de la même année.[2] Pour ce qui est relatif aux droits des belligérants sur le matériel des chemins de fer, sur les sommes d'argent trouvées dans les caisses publiques, sur les impôts, etc., en territoire ennemi, V. *infrà*, Chap. I, *Relations entre belligérants*, Sect. II, *La guerre continentale*, § V, *L'occupation*.

[1] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. VIII, p. 26, 28 et 29.

[2] De Clercq, *Recueil des traités de la France*, T. VI, p. 569 et suiv., p. 584 et suiv.

2794.—Les morts.—Les opérations militaires (V. *suprà*, n° 2775), les sièges (V. *suprà*, n°s 2779 et suiv.), les bombardements (V. *suprà*, n°s 2782 et suiv.), les assauts (V. *suprà*, n° 2786), tous les moyens, en un mot, d'attaque et de défense (V. *suprà*, n°s 2742 et suiv.), sur lesquels se fonde la gloire du vainqueur, font des prisonniers, des blessés et des morts (sur les *prisonniers de guerre* et sur les *blessés*, V. *infrà*, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. II, *La guerre continentale,* § III, *Traitement des ennemis*). Le respect des cadavres des soldats qui sont morts dans le combat s'impose aux armées des États civilisés. G. F. de Martens a formulé, en ce qui concerne les derniers devoirs dus aux victimes de la guerre, les principes du droit international moderne : « Il est contraire aux lois de la guerre de priver les morts de la sépulture. C'est à celui qui est maître du champ de bataille à prendre soin des blessés et des morts. Quand la question de savoir à qui appartient le champ de bataille est indécise, on en vient quelquefois à des armistices d'un ou deux jours, pendant lesquels chacun peut retirer les siens. » [1] (Sur les *armistices*, V. *infrà*, Chap. I, *Relations entre les belligérants*, Sect. II, *La guerre continentale*, § IV, *Conventions entre belligérants*.) « Il est du devoir des gouvernements, est-il dit dans le protocole signé par les commissaires de la Conférence de 1868 chargée de reviser la convention de Genève, d'assurer l'exécution des mesures relatives à la protection des morts contre le pillage et les outrages. Les gouvernements devront veiller à ce que les inhumations se fassent conformément aux prescriptions sanitaires, et à ce que l'identité des morts soit constatée autant que possible.» Grotius a consacré tout un paragraphe à démontrer que de l'avis de tous les auteurs anciens la sépulture est due aux ennemis publics. « Appien, dit-il, appelle cela *le droit commun de la guerre* ; Philon, *le commerce de la guerre*. A la guerre même, dit Tacite, *on n'envie pas la sépulture à un en-*

[1] G. F. de Martens, *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, 1864, Liv. VIII, Chap. IV, § 285, T. II, p. 267, 268.

nemi. Dion Chrysostôme dit que ce droit est observé... *même quand les haines seraient parvenues au plus haut degré...* Il y en a partout des exemples... Il y avait dans le serment des Grecs prenant les armes contre les Perses : *Je donnerai la sépulture à tous les alliés; vainqueur à la guerre, je la donnerai même aux barbares* ; et vous pouvez lire partout, dans les histoires, qu'*on avait obtenu la faculté d'enlever les morts...* Il y a, à la vérité, des exemples du contraire, mais ils sont condamnés d'un commun jugement... »[1] Tite-Live mentionne que, par une sorte de trêve tacite, le lendemain de la défaite des Carthaginois près de Nole, par Claudius Marcellus, « fut employé de part et d'autre à ensevelir les morts ; »[2] et Jules César raconte qu'ayant vaincu et mis en fuite les Helvètes à Bibracte, il suspendit leur poursuite pendant trois jours pour donner aux morts la sépulture.[3] Telle a été la coutume des peuples de l'antiquité, et à plus forte raison telle a été celle des peuples chrétiens.

Non seulement on doit aux soldats morts d'assurer le respect de leurs cadavres, mais, avant de leur donner la sépulture, les belligérants ont le devoir, dans l'intérêt des familles et pour la régularité des actes de l'état civil, de constater leur identité. Ils ne devront donc jamais procéder à l'inhumation des morts avant d'avoir recueilli sur leurs personnes tous les indices propres à établir cette identité. Quels seront ces indices ? Ce seront, en général, les papiers trouvés sur le cadavre, le livret militaire, le numéro du régiment, de la compagnie, le numéro matricule du soldat tué. Une décision ministérielle du 2 septembre 1881, modifiée par un appendice du 13 septembre 1882 et par une circulaire du 12 octobre 1883, a attribué,

[1] Grotius, *Le droit de la guerre et de la paix*, traduction française de Pradier-Fodéré, 1867, Liv. II, Chap. XIX, § III, nos 1, 2, 3, 4, T. II, p. 361 et suiv.

[2] Tite-Live, *Histoire de Rome depuis sa fondation*, traduction française de la collection Panckoucke, Liv. XXIII, § XLVI, T. III, p. 417, édition Garnier frères, 1860.

[3] *Commentaires de Jules César, Guerre des Gaules*, traduction française de Ch. Louandre, Liv. I, § XXVI, édition Charpentier, 1863, p. 29.

en France, aux hommes de troupe une médaille dite plaque d'identité, de forme ovale, en métal, se portant au cou, et indiquant, *au recto*, le nom, le prénom usuel, la classe à laquelle l'homme appartient ; *au verso,* la subdivision de région et le numéro du registre matricule de recrutement. Les indications ainsi recueillies sur les morts nationaux serviront pour dresser les actes de décès conformément à la loi civile du pays. Quant à celles relatives aux morts de l'autre armée belligérante, elles seront généralement portées sur des bulletins ou cartes d'identité, et devront être communiquées sans retard à l'ennemi. On joindra à cette communication les objets de propriété privée trouvés sur le cadavre. Ce ne sera qu'après avoir rempli ces formalités qu'on livrera les morts à la terre, en évitant les inhumations précipitées qui exposeraient au danger d'enterrer des vivants, mais en ne différant pas trop l'accomplissement de ce suprême devoir, dans la crainte de répandre la contagion dans les contrées. [1] Les règles de l'hygiène devront être scrupuleusement observées sous la direction des officiers supérieurs du service de santé. Les cadavres seront inhumés dans la campagne, sur le champ de bataille ; les fosses seront creusées dans un lieu éloigné des établissements sanitaires et des habitations, de façon que les eaux et l'air ne puissent être corrompus; elles seront proportionnées comme grandeur et profondeur au nombre des cadavres que l'on voudra y placer, et qui, en général, devra être restreint ; les cadavres seront couverts d'une quantité suffisante de terre bien tassée et remplissant exactement la fosse. Quand la nature du terrain ne permettra pas de donner aux fosses une profondeur convenable, les cadavres seront couverts d'une couche de chaux et de terre comprimée de manière à former au-dessus des tu-

[1] Ulmann proposerait l'institution d'une commission sanitaire internationale qui serait chargée, en temps de guerre, de pourvoir à une désinfection complète des champs de bataille. En se plaçant au point de vue du danger des épidémies, on peut soutenir que l'inhumation des victimes de la guerre n'est pas seulement un devoir de piété et d'humanité, mais encore un devoir international.

mulus d'une certaine hauteur, qu'on recouvrira, s'il est possible, avec du gazon. On insèrera dans le traité de paix une clause par laquelle les belligérants, redevenus amis, s'engageront réciproquement à faire respecter et à entretenir les tombeaux des soldats inhumés sur leurs territoires respectifs.

C'est ainsi que dans un intérêt de salubrité autant que de respect pour la mort, on protègera contre la dent des animaux carnassiers et le bec des oiseaux de proie la dépouille mortelle des victimes de la guerre, de ces héros obscurs qui sont tombés sur le champ de bataille, sous le feu des bombardements ou dans la mêlée des assauts, pour défendre le drapeau de leur pays.

Qui dira jamais les angoisses de l'âme, les regrets du cœur, les douleurs morales, plus cruelles que les tortures physiques, les adieux déchirants, les désespoirs muets, les résignations sublimes dont furent le théâtre ces champs actuellement déserts, ces ruines en ce moment silencieuses ! Le mouvement, le bruit, ne sont plus ici, où des masses d'hommes armées se ruaient hier les unes sur les autres, où l'artillerie vomissait la mitraille, où les engins de destruction de plus en plus terribles, dus aux découvertes de la science moderne, lançaient la mort, où la voix du canon couvrait les imprécations de la fureur homicide : ils sont là-bas, dans les capitales, où les gouvernements belligérants font retentir les salves, sonner les cloches, chanter les *Te Deum* pour célébrer le succès de leurs armes, tandis que ceux qui ont payé de leur vie la victoire dorment leur dernier sommeil. En arrêtant ici ces pages consacrées à la question des hostilités, je me souviens d'une conception fantastique qui m'a toujours frappé. Le champ de bataille où se trouvent les tombes est enveloppé par les ténèbres que perce à peine la clarté funèbre d'une lune blafarde. Un roulement de tambour, sourd et lugubre, se fait entendre. Les tertres qui recouvrent les morts des deux armées s'entrouvrent et laissent sortir un à un leurs hôtes mutilés. Les fantômes prennent à pas lents leur rang de combat et semblent diriger le regard vers l'horizon. Mais voici qu'au loin passe celui qui

a déclaré la guerre. Il est plein de vie et de gloire, et les fantômes le menacent, et de leur bouche de squelettes part cet unanime anathème : Honte et malédiction à celui qui pour son propre intérêt, pour sa propre renommée, pour toute autre cause que la sainte défense de la patrie, déchaîne la guerre sur la terre, arrache aux pères et aux mères leurs enfants, peuple les villes et les campagnes de veuves et d'orphelins ! Honte et malédiction, aussi, à celui qui fait la guerre avec inhumanité !

FIN DU TOME SIXIÈME.

TABLE DES CHAPITRES

DU TOME SIXIÈME

DEUXIÈME PARTIE

RELATIONS DES ÉTATS

TITRE DEUXIÈME

RELATIONS DES ÉTATS ENTRE EUX EN TEMPS DE GUERRE

CHAPITRE I

RELATIONS ENTRE LES BELLIGÉRANTS

Section I

Considérations sur les moyens de résoudre les différents entre les divers États

SECTION II

La guerre continentale

§ 1

LA DÉCLARATION DE LA GUERRE

ve. — Réponse de Bluntschli au comte de Moltke. — Lettre de M. F. Martens au duc Nicolas de Leuchtenberg, du 23 février 1881. — C'est le parti de l'affirmative qu'il faut adopter. — La guerre ne doit pas être comparée à un procès pour lequel il existerait des règles concrètes. — Il n'est cependant pas sans profit que les restrictions imposées par les mœurs modernes aux violences de la guerre soient formulées dans des traités, des conventions, des déclarations, exposées dans des instructions et des règlements, enseignées en temps de paix dans les écoles militaires, mais surtout sanctionnées par de sévères pénalités. — Opinion exprimée par le duc Nicolas de Leuchtenberg sur l'influence toute puissante des chefs en ce qui concerne les restrictions à imposer aux violences de la guerre. — Influence plus grande encore des codes criminels militaires. — Il est souhaitable que les États rendent de plus en plus complète leur législation militaire à cet égard, et qu'ils fassent concorder entre elles les dispositions de leurs codes militaires relatives à la qualification et à la répression des délits contre les lois de la guerre. — 2653. Distinction faite par les auteurs entre différentes espèces de guerres, en se plaçant au point de vue de la nature même de la guerre, abstraction faite de ses buts divers. — Distinction faite par Grotius entre la *guerre publique* (*solennelle* ou *non solennelle*), la *guerre privée* et la *guerre mixte*. — Observation de Pufendorf sur la *guerre universelle*. — Il n'y a, suivant lui, que des *guerres particulières*, qui sont les *guerres intestines* ou *civiles*, et les *guerres avec les ennemis du dehors*. — Pufendorf distingue aussi entre la *guerre solennelle* et la *guerre non solennelle*. — Distinction de Vattel entre la *guerre publique* et la *guerre privée*; entre la *guerre légitime et dans les formes* et la *guerre informe et illégitime*. — Distinctions plus ou moins analogues établies par G. F. de Martens, Klüber, Heffter, Wheaton. — Ce dernier distingue entre la *guerre parfaite* et la *guerre imparfaite*. — Ortolan, à l'exemple de Wheaton, tend à assimiler en fait la *guerre civile* ou *intestine* à la *guerre publique en forme*. — Autres distinctions: la *guerre principale* et la *guerre auxiliaire*. — La *guerre continentale* ou *sur terre* et la *guerre maritime*; etc. — 2654. Plusieurs de ces distinctions sont inexactes, surannées et inutiles. — Démonstration. — Les *guerres privées* ne sont plus aujourd'hui que le souvenir funeste des mœurs grossières d'un passé qui est éteint. — Ce qu'étaient les *guerres privées*. — Comment elles étaient qualifiées par le roi de France Jean-le-Bon. — La *Quarantayne le roy*. — La *paix de Dieu*; la *trêve de Dieu*; l'*asseurement*. — L'abolition complète des *guerres privées* a été le résultat du changement opéré dans les gouvernements de l'Europe par la consolidation et l'extension du pouvoir royal. — Le principe moderne est que la guerre ne peut exister régulièrement qu'entre États indépendants et souverains. — Il n'y a qu'une seule espèce de guerre proprement dite : c'est la guerre *publique*, la guerre *internationale*. — Il y a, en second lieu, des luttes armées qui ne sont pas engagées entre des États, mais qu'on assimile à la guerre *internationale* par des raisons diverses, mais particulièrement par des considérations d'humanité. — 2655. Lorsqu'on parle de la guerre proprement dite, on a donc en vue la guerre internationale. — Cette guerre confère des droits égaux aux parties belligérantes. — Qui faut-il comprendre sous la dénomination de parties belligérantes? — Les Puissances principales. — Les Puissances auxiliaires. — On appelle ces dernières des alliés. — Renvoi. — 2656. Le droit de faire la guerre est un droit dit de souveraineté ou de majesté extrinsèque. — Comme tel, il ne peut être exercé que par le représentant de l'État, conformément à la

constitution de celui-ci. — Peut-il être délégué, dans des cas absolument exceptionnels? — Opinions de G. F. de Martens, de Klüber, de Wheaton, de Heffter. — Observations de Grotius et de Pufendorf. — C'est une question oiseuse, à notre époque. — 2657. Quel est l'intérêt de l'assimilation de certaines luttes armées à la guerre internationale? — Affirmation erronée de Heffter, relativement aux flibustiers et aux pirates. — On peut reconnaître la qualité de belligérants aux corps francs qui prennent part à des opérations militaires proprement dites.— A quelles conditions.— Affirmation de Bluntschli relative aux peuples qui quittent leur patrie et sont impliqués dans une guerre, pendant qu'ils sont à la recherche d'un nouveau territoire. — Cette affirmation est, aujourd'hui, dénuée de portée pratique. — Les conflits armés entre les citoyens d'un même État peuvent-ils produire les effets d'une guerre internationale? — 2658. Dans quel cas la guerre intestine ou civile peut être assimilée à la guerre internationale. — Reconnaissance de la qualité de belligérants au profit des insurgés. — Reconnaître des insurgés comme belligérants, ce n'est pas reconnaître leur indépendance. — Ils ne sont reconnus comme belligérants que pour les opérations militaires. — Cette reconnaissance profite à la fois au parti insurgé qui l'obtient, aux Puissances qui l'accordent et au gouvernement même qui combat l'insurrection. — Conditions auxquelles, d'après la doctrine et la pratique modernes, on accorde la qualité de belligérants aux insurgés. — Traitement dont les insurgés, même non reconnus comme belligérants, doivent être l'objet, après leur défaite, d'après l'esprit et les mœurs politiques modernes.—2659. Les conflits armés entre des États unis ensemble par un lien fédéral, formant un État composé, et le gouvernement fédéral suprême établi par le pacte d'union, ne sont pas des guerres internationales. — Ils peuvent leur être assimilés.— Reconnaissance des dissidents comme belligérants.— Avantages et objet de cette reconnaissance.— La guerre de la sécession aux États-Unis d'Amérique, et du *Sonderbund*, en Suisse.—2660. L'exercice du droit de faire la guerre internationale est la source des plus terribles responsabilités. — Citations de Vattel, de Fénelon, de Benjamin Constant. — Quelles sont les fortes raisons qui peuvent déterminer les États à entreprendre des guerres? —2661. Distinction faite entre le *commencement* de la guerre, la *cause* ou *motif*, et le *prétexte* ou *raison justificative*. — Citation de Thucydide. — La distinction de Polybe a inspiré Grotius, Vattel et d'autres auteurs qui ont suivi leurs traces philosophiques. — Citations de Grotius, de Vattel, de G. F. de Martens, de Klüber. — Tendance des auteurs contemporains. — La distinction de Polybe est aussi judicieuse que lumineuse, pour diriger les esprits dans la lecture de l'histoire des guerres tant anciennes que modernes. — 2662. En se plaçant au point de vue de leurs motifs et de leurs buts divers, on reconnaît plusieurs sortes plus ou moins distinctes de guerres. — Exemples. — Les guerres de *conquête*. — D'*équilibre*. — *Religieuses*. — *Politiques*. — Les guerres de *commerce*. — D'*indépendance*. — D'*intervention*. — De *revanche*. — D'*extermination*. Etc. — 2663. Toutes ces guerres sont-elles également approuvées par la raison? — Citation de l'*Anti-Machiavel* de Frédéric II. — Il y a des guerres qui sont *justes* et d'autres qui ne le sont pas. — Que faut-il entendre par une guerre *juste*? — Citations de Francisco Victoria, d'Albéric Gentilis, de Grotius, de Pufendorf, de Vattel, de Klüber, de Heffter, de sir James Mackintosh, de Pasquale Fiore, de sir Travers Twiss, de Bluntschli, de Funck-Brentano et d'Albert Sorel.—2664. Ce n'est point par un abus des mots qu'on a qualifié les guerres de *justes* ou d'*injustes*.—Quelles sont

les guerres *justes* ? — Quelles sont les guerres *injustes* ? — Citations du roi de Prusse Frédéric II, de Mirabeau, de Montesquieu. — Citation de lord Russell. — Affirmer que le recours à la guerre n'est légitime que lorsqu'il est nécessaire, et que la guerre ne doit être entreprise qu'au nom du droit, c'est *proclamer ce qui doit être* et ce n'est pas *constater ce qui est*. — Ce qui a lieu dans la réalité. — Difficulté de se rendre compte de la justice ou de l'injustice d'une guerre. — Il ne s'ensuit point qu'en réalité il n'y ait pas des guerres qui soient incontestablement *justes*, et d'autres certainement *injustes*. — 2665. La guerre peut-elle être *juste* des deux côtés ? — Citations d'Albéric Gentilis, de Grotius, de Vattel, de Klüber. — Solution de la question. — 2666. Quel intérêt y a-t-il à distinguer entre les guerres *justes* et les guerres *injustes* ? — 2667. La distinction entre les guerres *offensives* et *défensives* se rattache à la question des guerres *justes* et *injustes*. — Les idées des auteurs sont très brouillées sur ce point. — Citations de Pufendorf, Vattel, G. F. de Martens, Klüber, Heffter, Bluntschli, Massé, Ortolan. — Opinions diverses relatives à cette distinction. — 2668. Propositions auxquelles ces différentes opinions peuvent se réduire. — Ce qu'il faut entendre par la guerre *offensive* et la guerre *défensive*. — L'une et l'autre peuvent être *justes* ou *injustes*. — 2669. Faut-il, ainsi que l'a fait la généralité des auteurs, considérer comme *défensive* la guerre faite en vue de prévenir une agression, un danger dont on serait menacé ? — Argument tiré de l'étymologie du mot *guerre*. — Raison pour laquelle cet argument n'est pas convaincant. — Citation du roi de Prusse Frédéric II. — Quel sera le critérium de la gravité du danger. — Citation de Vattel au sujet de la conduite qu'on peut tenir envers un voisin qui, au milieu de la paix, fait des préparatifs de guerre. — 2670. Quelle est l'utilité pratique de la distinction entre les guerres *offensives* et *défensives*. — 2671. LA DÉCLARATION DE LA GUERRE. — L'usage d'une déclaration préalable avant de commencer la guerre est de tradition très ancienne. — Citation de Tite-Live. — La déclaration de guerre au moyen-âge. — Il n'est pas exact de dire, comme le font les auteurs, que depuis la paix de Paris de 1763 la pratique des États européens ait été de se dispenser d'une déclaration formelle de guerre. — Exemples de déclarations formelles de guerre dans les temps modernes et contemporains. — 2672. De nos jours, il n'y a pas de forme généralement et exclusivement adoptée par les États pour la déclaration de guerre. — Une déclaration de guerre faite dans n'importe quelle forme est-elle une condition essentielle, indispensable, d'une guerre régulière ? — La question est oiseuse en fait. — Exemples de guerres régulières qui ont été commencées sans déclaration préalable. — Comment on explique généralement ces hostilités exercées *ex abrupto*. — 2673. Oiseuse en fait, la question de savoir si la déclaration de guerre est une condition indispensable d'une guerre régulière a divisé les théoriciens. — Opinion de Conradus Brunus, de Coccéïus, de Bynkershoëck, de G. F. de Martens, de Pinheiro-Ferreira, de Klüber, de Wheaton, de Phillimore, de Pitt, de Wildman, de Travers Twiss. — Considérations sur lesquelles cette opinion s'appuie. — 2674. Opinion contraire de Balthasard Ayala, d'Albéric Gentilis, de Grotius, de Pufendorf et de son annotateur Barbeyrac, de Vattel, de Raynal, de Gérard de Rayneval, d'Ortolan, de Heffter, d'Achille Morin, de Pasquale Fiore, de Bluntschli, de Dudley Field, de Testa, d'Eschbach, de Hautefeuille ; etc. — 2675. La plupart de ces auteurs ne se préoccupent point de la forme de la *déclaration de guerre*. — Ils comprennent, en général, sous cette dénomination, toute notification, toute publication qui seraient l'équivalent de la

§ 2

LES HOSTILITÉS

L'ordre du jour du 8 novembre 1759 du maréchal de Conflans, vice-amiral de France. — La plupart des moyens de guerre autrefois et même encore de nos jours prohibés, par respect sans doute pour la tradition, sont devenus aujourd'hui des procédés hors d'usage. — 2755. La tendance de l'art militaire est aujourd'hui de se servir des moyens les plus puissants, qui, en mettant à la fois un grand nombre d'hommes hors de combat, ont le résultat de précipiter l'issue de l'action. — Si l'on n'interdit plus, actuellement, les moyens de nuire à l'ennemi uniquement en raison de la trop grande étendue de leurs effets, on répudie comme contraires à l'humanité et aux lois de l'honneur militaire les moyens de combat qui, sans causer un effet appréciable plus considérable en vue de vaincre la résistance et d'affaiblir la force de l'ennemi, sont de nature à causer aux blessés des souffrances plus grandes ou à rendre leur guérison plus difficile. — 2756. La considération de la puissance rapidement destructive des moyens et instruments de combat est, toutefois, prédominante et l'emporte même sur celle de l'humanité. — La question des balles sphériques et des balles coniques. — La seule chose qu'on puisse demander aux États, c'est, tout en s'efforçant de mettre hors de combat le plus grand nombre possible d'ennemis, dans le moins de temps qu'ils pourront, de ne point employer des moyens qui augmenteraient inutilement les souffrances des blessés, ou rendraient leur mort inévitable. — 2757. La question des mitrailleuses, des obusiers de Shrapnell, des fusils à vapeur de Perkins, des mines et des torpilles. — Les moyens de destruction se perfectionnent et se multiplient aujourd'hui dans une progression effrayante. — Impossibilité d'arrêter cette fièvre d'inventions et de perfectionnements. — Vœu de Jomini. — Juste remarque de Lorimer. — Quelle est la seule chose que les théoriciens puissent tenter avec quelque espoir de réussite. — Principe qui s'impose. — 2758. La déclaration de Saint-Pétersbourg du 29 novembre — 11 décembre 1868, contre l'usage de certains projectiles en temps de guerre. — Antécédents et historique de cet acte diplomatique. — Les circulaires du prince Gortchacow. — La note prussienne du 29 juin — 10 juillet 1868. — Accueil favorable fait à cette note par la plupart des Puissances. — Opposition de l'Angleterre et de la France. — La discussion au sein de la commission internationale de Saint-Pétersbourg. — Observation faite par le délégué de la Suisse. — Le dispositif et les motifs de la déclaration. — Reproche réciproque que se sont fait l'Allemagne et la France, pendant la guerre franco-allemande de 1870-1871, d'avoir fait usage de balles explosibles. — 2759. *c. Moyens perfides de nuire à l'ennemi.* — En quoi consistent les moyens *perfides* de nuire à l'ennemi. — Question de l'emploi de la ruse dans la guerre. — Elle est un moyen licite de nuire à l'ennemi, pourvu qu'elle soit exempte de perfidie. — Citations diverses des auteurs anciens à cet égard. — Citations d'Albéric Gentilis, de Grotius, de Pufendorf, de Vattel, de G. F. de Martens, de Klüber, de Heffter, d'Ortolan, de Bluntschli, de Pasquale Fiore. — Principes admis par les *Instructions* américaines, par la Conférence de Bruxelles de 1874, par l'Institut de droit international. — A la lumière de ces principes on peut juger du caractère licite ou illicite des stratagèmes dont le souvenir a été recueilli par l'histoire. — Citation de quelques-uns de ces stratagèmes et jugement qu'il faut en porter. — 2760. Doit-on considérer comme licites les stratagèmes qui consistent à imiter la sonnerie des clairons et la batterie des tambours de l'ennemi, à se revêtir de ses uniformes, à arborer ses drapeaux, à surprendre son mot d'ordre ou de ralliement et à s'en servir pour pénétrer dans ses lignes ? — Il faut ranger parmi les stratagèmes qui ont le caractère d'une perfidie l'usurpation de l'uniforme, du

drapeau, du pavillon de l'ennemi et l'usage d'indices de neutralité ou d'inaction, dans le but de commettre des actes d'hostilité en feignant des intentions pacifiques. — 2761. La propagation de fausses nouvelles et la fabrication de journaux simulés ne constituent point par elles-mêmes une perfidie, et sont considérées comme des moyens licites de nuire à l'ennemi. — Opinion excessive de Bluntschli. — Les lois de la guerre ne défendent pas de répandre de faux renseignements destinés à tromper l'ennemi sur des mouvements militaires. — 2762. Le fait d'accueillir les déserteurs et les transfuges de l'ennemi, et même de les incorporer dans ses propres troupes, ne constitue pas une perfidie. — Peut-on les recevoir pendant une trêve ou un armistice? — Il n'est pas licite de provoquer à la désertion et à la violation des devoirs militaires. — Les déserteurs et transfuges se sont rendus justiciables des lois criminelles de leur pays. — Leur enrôlement dans l'armée ennemie ne les met pas à l'abri du châtiment qui peut leur être infligé, s'ils tombent plus tard au pouvoir de l'État dont ils ont abandonné le service. — L'ennemi qui a reçu les déserteurs et les transfuges n'est tenu de les livrer à la Puissance dont ils sont les sujets que s'il s'y est obligé par le traité de paix. — 2763. Accepter les offres d'un traître n'est pas une perfidie. — S'il est licite de tirer profit des services d'un traître, est-il permis d'inciter à la trahison les individus qui font partie de l'armée ennemie ? — Solutions diverses données à cette question. — La corruption employée pour séduire les soldats, les fonctionnaires ou autres sujets de l'ennemi, est un moyen perfide de nuire à ce dernier. — 2764. Le fait de susciter des dissensions intestines, une révolte, une insurrection dans un État avec lequel on est en guerre, ou dans une armée ennemie, est un moyen perfide de nuire. — Il n'y a aucune perfidie à profiter des insurrections, des révoltes, des dissensions qui ont éclaté dans le pays de l'ennemi, ou dans son armée. — 2765. Il n'y a pas de perfidie à recourir aux services que peuvent rendre les *espions*. — L'emploi des *espions* est à peu près unanimement considéré comme licite dans la doctrine. — Citations d'auteurs. — Opinions contraires à l'espionnage. — Une phrase de Montesquieu. — Elle ne vise que les espions politiques et non les espions de guerre. — Tous les chefs militaires ont toujours recouru à l'espionnage. — L'espionnage doit être regardé cependant comme une pratique vile et méprisable. — Pourquoi ? — Que dire des individus qui se sont faits espions par dévouement patriotique? — Distinction proposée, pour la pénalité, à la Conférence de Bruxelles de 1874. — Elle est rejetée. — Éléments constitutifs du caractère de l'espion. — Définition de l'espion. — Un messager qui facilite une correspondance nuisible à l'intérêt d'une armée, d'une place forte, etc., ne doit pas être assimilé à un espion. — Pourquoi? — Conséquences à tirer des conditions constitutives de l'espionnage. — L'individu non militaire, qui, agissant *ouvertement*, tâche de se procurer des renseignements, soit dans un intérêt personnel, soit même pour les communiquer à l'ennemi, ne doit pas être considéré comme un espion. — Il en est de même du militaire en uniforme qui pousse une reconnaissance dans les lignes ennemies. — Ce que disent à cet égard les *Instructions* pour les armées des États-Unis d'Amérique en campagne, le projet de déclaration internationale de la Conférence de Bruxelles de 1874, le *Manuel* des lois de la guerre sur terre publié par l'Institut de droit international. — 2766. Les *aéronautes* ne doivent pas non plus être considérés comme des espions. — Raisons justificatives de cette solution. — Prétention de M. de Bismarck, formulée dans sa lettre du 19 novembre 1870 à M. Washburne, ministre des États-Unis d'Amérique en France. — Théorie de Bluntschli relative à *l'air ter-*

Laval. — Imprimerie et stéréotypie E. JAMIN.

